
VE RI
TAS

NETHERLANDS

# HUUR VAN HUIZEN EN LANDEN VOLGENS HET HEDENDAAGSCH ROMEINSCH-HOLLANDSCH RECHT

H. D. J. BODENSTEIN

# HUUR VAN HUIZEN EN LANDEN
# VOLGENS HET HEDENDAAGSCH ROMEINSCH-
# HOLLANDSCH RECHT.

# Huur van Huizen en Landen volgens het hedendaagsch Romeinsch-Hollandsch Recht.

---

## PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

**Doctor in het hedendaagsch Romeinsch-Hollandsch Recht**

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE LEIDEN

OP GEZAG VAN DEN RECTOR-MAGNIFICUS

**DR. J. J. HARTMAN,**

HOOGLEERAAR IN DE FACULTEIT DER LETTEREN EN WIJSBEGEERTE

VOOR DE FACULTEIT DER RECHTSGELEERDHEID TE VERDEDIGEN

**op Vrijdag 27 September 1907 des namiddags te 3 uren,**

DOOR

**HELGARD DEWALD JOHANNES BODENSTEIN,**

GEBOREN DISTR. POTCHEFSTROOM (TRANSVAAL).

---

LEIDEN,
L. VAN NIFTERIK Hz.
1907.

NET. 8

For TX
B6674H

Aan mijne Ouders.

# VOORWOORD.

Dat het rechts-instituut „de huur" in Holland van Romeinsch-rechtelijken oorsprong is, is, dunkt mij, aan geen twijfel onderhevig. Dit blijkt niet alleen uit de behandeling dezer stof door de schrijvers en uit judicieele beslissingen, maar ook uit de plaatselijke keuren, die in hunne voorzieningen op dit punt meestal fragmentarisch zijn en dus eene jurisprudentie omtrent de huur vooropstellen. De voorzieningen zelf zijn dikwijls òf het weergeven van het Romeinsch recht, òf juist het tegenovergestelde. De veranderingen, die er door het Hollandsch recht in zijn aangebracht, vinden wij òf in algemeene plakkaten òf in plaatselijke gewoonten, die meestal in verschillende keuren zijn opgeteekend. Om dus te weten te komen, welk recht in Holland gegolden heeft met betrekking tot de huur, moeten wij ook nagaan de veranderingen, die mogelijkerwijs door de keuren op dit punt zijn aangebracht. Dit feit is tot dusver in Zuid-Afrika geheel over het hoofd gezien. Wij hebben tot nu toe de algemeene plakkaten, de rechterlijke gewijsden en de schijvers alléén als bronnen van het Rom.-Hollandsch recht beschouwd en de keuren als *quantité négligeable* geheel verwaarloosd, en ons aldus van een zeer waardevolle bron van inlichting be-

roofd. Dit is te meer noodig, daar de schrijvers dikwijls deze bronnen ook niet hebben gewaardeerd, zooals blijkt uit hunne geschriften. Het gaat niet aan te zeggen, dat het Romeinsch recht het gemeen recht is, wanneer talrijke steden en landstreken hunne eigen verordeningen er op na hielden, want waar die keuren wet waren, gold het Romeinsch recht beslist niet. Alléén door de bestudeering van de keuren en costumen ook als bronnen van ons recht naast de schrijvers, gewijsden en plakkaten, kunnen wij tot een juist inzicht komen. Daarom heb ik ook meer dan eens voor een stelling de bewijsplaatsen in verschillende keuren gezocht. Op deze wijze alléén is het mogelijk twistpunten onder de schrijvers op te lossen, waar het het inheemsch recht geldt. Wat het Romeisch recht betreft, heb ik gemeend geheel in den geest der Hollandsche juristen te hebben gehandeld, door niet alleen de oudere schrijvers te raadplegen, maar ook de moderne. De wijze van citeeren uit het *Corpus Juris Civilis* is niet de in Europa gebruikelijke, maar de Zuid-Afrikaansche, waarom ik dan ook aan deze de voorkeur heb gegeven.

Wetend, welk gewicht er bij ons aan rechterlijke gewijsden wordt gehecht, heb ik het mijn plicht geacht vonnissen, die op goede gronden aanvechtbaar waren, te bestrijden.

Ten slotte is het mij een zeer aangename taak U, hooggeachte promotor Prof. Melius de Villiers en ook U, hooggeachte Prof. Fockema Andreæ, mijnen hartelijken dank te betuigen voor uwen zeer gewaardeerden steun, mij op zoo welwillende wijze verleend in het samenstellen van dit proefschrift

---

# INHOUD.

HOOFDSTUK VI.



HOOFDSTUK VII.



HOOFDSTUK VIII.



---

## Lijst van voornaamste geraadpleegde boeken en afkortingen.

| | Geciteerd als: |
|---|---|
| Prof. Mr. S. J. Fockema Andreæ: Het Oud-Nederlandsch Burgerlijk Recht (1906). | Prof. Fockema Andreæ: Oud-Ned. Burg. Recht. |
| —— Aanteekeningen op de Groot's Inleiding (1895). | —— Aant. op de Gr. |
| Bijnkershoek: Quaestiones Juris Privati. | Bijnkershoek Quaest. Jur. Priv. |
| Isaak van den Berg: Nederlandsch Adviesboek. | v. d. Berg: Ned. Adv. Boek. |
| Bellum Juridicum. | Bel. Jurid. |
| Christinaeus: ad Leges Municipales Mechlienses. | Christin.: ad Leg. Mechl. |
| Glück: Erläuterung der Pandekten Deel XVII. | Glück. (Waar ander deel gebruikt, nummer toegevoegd.) |
| Simon Groenewegen: Tractatus de Legibus abrogatis etc. (1669). | Groenew.: ad Cod., Dig., of Inst. |
| Hugo de Groot: Inleiding tot de Hollandsche Rechtsgeleertheyt (1727, Editie Groenewegen). | de Groot. |
| Andreas Heusler: Institutionen des Deutschen Privatrechts. | Heusler, Institutionen. |
| Hollandsche Consultatiën en Adviezen. | Holl. Cons. |
| Vervolg op de Hollandsche Consultatiën en Adviezen. | Vervolg Holl. Cons. |
| Ulrik Huber: Hedendaagsche Rechtsgeleertheyt etc. (uitgave Zacherias Huber 1726.) | Huber, Hed. Rechtsgeldh. |
| —— Praelectiones Juris Civilis (uitgave Le Plat anno 1766). | Huber, Praelectiones. |

| | Geciteerd als: |
|---|---|
| Van der Keessel: Theses Selectae. | v. d. K., th. |
| —— Dictata ad Grotium. | v. d. K., Dict. ad Grot. |
| F. L. von Keller: Pandekten (1861). | Von Keller. |
| Kemp: Leven der Doorluchtige Heeren van Arkel ende jaar-beschrijving der Stad Gorinchem etc. (1656). | Woudrichem, Kemp. |
| De Bosch Kemper: Ontwerp v. h. Burgerlijk Wetboek voor het Koninkrijk der Nederlanden (1820). | Ontwerp 1820. |
| Kersteman: Hollandsch Rechtsgeleert Woordenboek. | Kersteman, Woordenboek. |
| Van der Kop: Nieuw Ned. Adviesboek. | Nieuw Ned. Adv.boek. |
| Simon van Leeuwen: Roomsch-Hollandsch Recht (Editie Kotzé). | v. L. R. H. R. |
| —— Censura Forensis (Editie de Haas 1741). | v. L. C. F. |
| —— ad Cotsumen, Keuren etc. van het Baljuschap ende Lande van Rijnland (1667). | v. L. ad Cost. v. Rijnland of Cost. v. Rijnland. |
| J. van der Linden: Practicaal en Koopmans Handboek (1806) | v. d. L. |
| —— Judicieele Practijk. | v. d. L. Jud. Pract. |
| Lybrecht: Redeneerend Vertoog over het Notaris ambt (1768). | Lybr.: Red. Vert. |
| Maasdorp: Institutes of Cape Law. | Maasdorp. |
| Ant. Matthaeus: Over de Opveilingen (Holl. Editie 1802). | Matth. de Auct. |
| Maerula: Maniere van Procederen (uitgave V. d. Linden & Lulius 1783). | Maerula. |
| Morice: English & Roman-Dutch Law (2e Editie 1905). | Morice, Engl. & Rom.-D. Law. |
| Nathan: Common Law of South Africa. | Nathan, Com. Law. of S. Africa. |
| Nelissen: (H. P. L.) Huur en Vervreemding (Acad. Proefschrift 1880). | |
| Noodt: Opera Omnia. | |

| | Geciteerd als: |
|---|---|
| RECHTSGELEERDE OBSERVATIËN op de Groot. | R. O. |
| POTHIER: Traité du Contrat de Louage (Droit Civil Tom. 2.). | Pothier, Louage. |
| W. SCHORER: Aanteekeningen op de Groot's Inleiding (1797 vert.). | Schorer op de Groot. |
| JOSEPH UNGER: System des Oesterreichischen Allgemeinen Privatrechts. (1876). | |
| Utrechtsche Conslutatiën en Adviezen. | Utr. Cons. |
| VON VANGEROW: Lehrbuch der Pandekten (1863). | Vangerow. |
| VOET: Commentarius ad Pandectas (1698). | Voet. |
| G. VAN WASSENAAR: Practijck Judicieel (1660). | Wassenaar, Jud. Pract. |
| JULIUS WEISKE: Rechtslexikon (1817). | Weiske, Rechtslexikon. |
| ABRAHAM A. WESEL: de Remissione Mercedis etc. (Opera omnia III, 1729). | Wesel de Rem. Merced. |
| WINDSCHEID: Lehrbuch des Pandektenrechts. | Windscheid. |
| VAN ZURCK: Codex Batavus (uitgave v. d. Schelling 1738). | v. Zurck. Cod. Bat. |
| VAN ZUTPHEN: Nederlandsche Practijk. | Van Zutphen. |

---

## Verzameling van Keuren, Ordonnantien enz.

| | |
|---|---|
| *Aardenburg*: Costumen & Privilegiën der Stad en Schependomme van Aardenburg (1682). | Aardenburg. |
| *Amsterdam*: Recueil van verscheyde Keuren en Costumen etc. van Amsterdam (Gerard Rooseboom 1606). | Amsterdam, Rooseboom, Rec. |

| | Geciteerd als: |
|---|---|
| *Beemster*: Keuren en Ordonnantiën van 't Heemraadschap van de Beemster (anno 1696). | Beemster. |
| *Beverwijk*: Privilegie der Stede van Beverwijk. | Beverwijk. |
| *Delft*: Keuren en Ordonnantiën der Stad Delft. (Soutendam, 1870). | Delft, Soutendam. |
| *Dordrecht*: Handvesten & Privilegiën der Stadt Dordrecht (1790 V. d. Wall). | Dordrecht. |
| *Gouda*: Keuren en ordonnantiën der Stad Gouda (1696). | Gouda. |
| *'s-Gravenhage*: Beschrijvinghe van 's-Gravenhage. (G. de Cretser, 1711). | Den Haag, Cretser. |
| *Haarlem*: Keuren en Ordonnantiën der Stad Haarlem (1755). | Haarlem, Keur. en Ord. |
| *Kennemerland*, Generale Privilegiën ende Hantvesten van Kennemerland. (P. van Santen, 1652). | Kennemerland, v. Santen. |
| *Leyden*: Keuren der Stadt Leyden (1658). | Leiden. |
| *Middelburg*: Ordonnantiën der Stad Middelburg (1694). | Middelburg. |
| *Oudewater*: Keuren der Stad Oudewater (1753). | Oudewater. |
| *Land van Putten*: Keuren en Ordonnantiën der Landen van Putten (1722). | Land van Putten. |
| *Sluys*: Keuren, Costuymen etc. der Stadt Sluys, Waterrecht en Nieuwmuyden (1712). | Sluys. |
| *Vianen en Ameyden*: (Statuta & Consuetudines Dioeceseos Vianensis et Ameydeneis, v. d. Meulen, 1685). | Vianen. |
| *Vlissingen*: Costumen ende Ordonnantiën der stad Vlissingen (1765). | Vlissingen. |
| *Voorne*: Keuren en Privilegiën des Lands ende Heerlijckheyts van Voorne (1717). | Voorne. |

| | Geciteerd als: |
|---|---|
| *Weesp*: Hantvesten ende Privilegiën van Weesp, Muyden en Naerden (1632). | Willekeuren, Naarden. |
| *Zeelandt*: Keure van den Lande van Zeelandt (1659). | Zeeland. |
| *Zuyt-Hollandt*: Corte Beschrijvinghe mitsgaders Handvesten, Privilegiën, Costumen ende Ordonnantiën van van Zuyt-Hollandt (van der Eyck, 1628). | Zuid-Holland. |

## Verzameling van Gewijsden.

| | |
|---|---|
| EB. J. BUCHANAN: Reports of the Supreme Court of the Cape of Good Hope (1868—79). | Buch. |
| CHRISTINAEUS: Decisiones Curiae Belgicae. | Christinaeus: Dec. |
| Decisiën en Resolutiën van den Hove van Hollandt, Seelandt en West-Frieslandt (1751). | Decis. en Resol. v/d. Hove v. Holland. |
| JACOB COREN: Observationes rerum judicatarum etc. (1642). | Coren. |
| FOORD: Cases decided in the Supreme Court of the Cape of Good Hope (1880). | Foord. |
| HERTZOG: Report of Cases decided in the High Court of the S.-Afric.-Republic for 1893. | Hertzog. |
| Cape Law Journal. | C. L. J. |
| South-African Law Journal. | S. A. L. J. |
| JUTA: Reports of Cases decided in the Supreme Court of the Cape of Good Hope (1880—1893). | J. |

| | Geciteerd als: |
|---|---|
| Kotzé: Reports of Cases decided in the High Court of the S.-Afr.-Republic (I van 1177—1881, II v. 1881—1885). | Kotzé. |
| Loenius: Decisiën en Observatiën (uitgave Boel 1713). | Loenius: Dec. |
| Menzies: Reports of the Supreme Court of the Cape of Good Hope. | M. |
| Natal Law Reports. | N. L. R. |
| Neostadius: Curiae Hollandiae etc. Decisiones tam Supremae, quam Provincialis (1627). | Neostad. Dec. Supr. Cur. |
| Officieele Rapporten van het Hooge Gerechtshof der Zuid-Afrikaansche Republiek. | Off. Rap. |
| D. W. Radelandt: Decisiones posthumae Curiae Provincialis Trajectinae (1637). | Radelandt: Dec. |
| Reports of cases decided by the Supreme Court of the Cape of Good Hope. | S. C. R. |
| Reports of Cases decided by the Eastern-District's Court. | E. D. C. |
| Reports of the Transvaal Supreme Court. | [jaartal] T. S. |
| Reports of the Witwatersrand High Court. | [jaartal] T. H. |
| Sande: Vijf Boeken der Gewezen Saecken voor den Hove van Friesland (1652). | Sande Dec. Fris. |
| Searle: Reports of Cases decided in the Supreme Court of the Cape of Good Hope (1850—1867). | Searle. |
| Sententiën en gewezen zaken van den Hoogen en Provincialen Raad in Holland, Zeeland en West-Friesland (1662). | Sent. v. d. Hoogen Raad. |

# HOOFDSTUK I.

---

Mijn doel is de huur van landen en huizen volgens het Romeinsch-Hollandsch Recht, zooals het heden ten dage in Zuid-Afrika is geregeld, te behandelen.

Ik zal volstaan met een korte, zakelijke uiteenzetting van de verschillende vereischten en gevolgen van de huur, terwijl eenige twistpunten iets uitgebreider zullen worden behandeld.

De huur van landen en huizen dan is eene overeenkomst, waarbij de eene partij zich verbindt om tegen eene zekere, meestal geldelijke praestatie anderzijds, de andere het gebruik en genot van een land of een huis af te staan gedurende een uitdrukkelijk bedongen of stilzwijgend begrepen tijd.

## Vereischten van het Huurcontract.

1°. *Vorm van het contract.*

Volgens het Rom. Recht was schrift geen vereischte voor 't tot stand komen van het contract, noch als bewijsmiddel; bloote toestemming der partijen was voldoende.

1

Deze regel schijnt ook in Holland gegolden te hebben voordat hierin eenige voorziening door de plaatselijke autoriteiten werd gemaakt, althans voor huren voor minder dan 10 jaar. Volgens sommige juristen [1]) en een arrest van den Hoogen Raad van 1521 [2]) zou reeds door het Plakkaat van 1515 [3]) de huur van landen schriftelijk moeten zijn.

Wanneer wij echter het Plakkaat nauwkeurig nalezen, zullen we zien, dat dit Plakkaat althans nog niet schrift vereischte tot het tot stand komen van het huurcontract. Het legt neer, dat de huurders van landen niet langer de landen zullen mogen gebruiken dan voor een tijd van 4 jaar, de termijn waarvoor men gewoonlijk land verhuurde.

Dan gaat het Plakkaat verder en luidt aldus: „tenzij bij pachte ende wille van denselven eygenaar, ende dat zij daaraf hebben huurcedullen bij geschrifte als 't behoort."

Tot recht begrip van dit Plakkaat is het noodig, dat wij in het kort even melding maken van de geschiedenis er van. In Holland schijnt er reeds in 1452, zooals blijkt uit een Plakkaat van 1452 van Hertog Philips [4]) een streven van huurders bestaan te hebben om hun recht vaster te maken, hiertoe waarschijnlijk aangemoedigd door de ontwikkeling van het recht der hoorigen en tijnslieden [5]). Ze meenden nl. het recht te hebben om, na de expiratie van de huur, op het goed te blijven,

1) v. L., R. H. R., 4 : 21 : 3. v. d. L., Handboek, 1 : 15 : 11.

2) Sent. van den Hoogen Raad, no. 20, p. 53.

3) Gr. Pl. B., I, p. 363.

4) Gr. Pl. B., III, p. 586.

5) Cnf. Prof. Fockema Andreæ, Oud.-Nederl. Burg. Recht., I D, pp. 232 en 233.

wanneer ze maar geneigd waren de huur onder dezelfde voorwaarden als een nieuwe huurder aan te gaan. Zij maakten dus aanspraak op naasting van de huur of, zooals het in de Plakkaten heet, op het recht van ‚na-huur'. Wanneer wij dit in het oog houden, geeft de constructie geene moeilijkheden. Er staat dan niets anders dan dat iedere huur 4 jaar duurt, tenzij de huurder bij geschrifte kan doen blijken van een langere huur of van een recht op ‚na-huur'.

Dit volgt ook uit het verdere gedeelte van het Plakkaat, waar uitdrukkelijk nog gezegd wordt dat de oude huurders na expiratie van de huur, dus na de 4 jaar, zich niet mogen verzetten tegen de nieuwe huurders, tenzij ze schriftelijk kunnen bewijzen, dat de huur nog langer duurt of dat hun de ‚na-huur' is gegund.

De huurders hadden de gewoonte om zich met geweld te verzetten tegen het in bezit nemen van het land door de nieuwe huurders en hun het leven door allerlei baldadigheden onmogelijk te maken. Nu wordt door dit nieuwe plakkaat nog uitdrukkelijk den huurders, die schriftelijk van een recht op een langere huur of ‚na-huur' kunnen doen blijken, verboden, zich op gewelddadige wijze te verzetten tegen eventueele nieuwe huurders, die in zulk een geval feitelijk indringers zijn. Wel mogen ze op het huurgoed blijven, maar zoodra zoodanige personen hen storen, moeten zij niet eigener autoriteit hen afweren, maar de hulp van den rechter inroepen. Eenvoudig dus een verbod van eigenrichting.

Er bestaat dus geen reden om uit dit Plakkaat af te leiden, dat de huur niet mondeling zou kunnen worden aangegaan of gecontinueerd, of dat het recht van ‚na-huur' altijd schriftelijk moet zijn verleend. Bij ge-

breke van zoodanig bewijs moet de huurder het goed verlaten, maar er wordt niet gezegd, dat hij niet op andere wijze zou kunnen aantoonen, dat die rechten hem waren toegezegd [1]). Andere schrijvers beroepen zich op een reeks Plakkaten, die hierna gepromulgeerd zijn. Het volgende is de Politieke Ordonnantie van 1580 [2]).

Art. 30 bekrachtigt opnieuw het Plakkaat van 1515, terwijl art. 31 als volgt luidt:

„.... dat de pachters en de huyr-luyden, die eenige huyre ofte na-huyre aan eenige goederen pretendeeren willen, onder decksel van deselve pretensie in de occupatie ofte ghebruyck van de ghehuyrde landen en de goederen niet en sullen mogen blijven ofte hen deselve directelijck ofte indirectelijck onderwinden, tenzij van deselve pretensie bij publycke instrumenten ofte d' eygen handt van den eygenaar gepasseert vóór date van de expiratie van de huyre promptelijck blijcke ende dat geen huyren plaats sullen hebben ofte effect sorteeren sullen, daervan sulcks, als voren verhaelt is, niet en blijckt."

Wanneer wij bedenken, dat deze Plakkaten hoofdzakelijk gericht zijn tegen de actie van de huurders om het huurgoed niet te verlaten, wanneer ze daartoe door den verhuurder worden aangezegd, dan is de volgende constructie van dit eenigszins onduidelijk artikel niet onredelijk. Er wordt dan gezegd dat de huurders noch op grond van een nog loopende huur, noch op grond van het recht van ‚na-huur' op het goed mogen blijven en er eenig recht op doen gelden, zonder

1) Cnf. Sent. v. d. Hoogen en Prov. Raad, no. 27, p. 76 en v. d. Keessel Dictata ad Grotium, 3 : 19 : 3.

2) Gr. Pl. B., I, p. 330.

dat ze in staat zijn schriftelijk bewijs over te leggen, dat hun dit recht is verleend.

Wanneer er gezegd wordt, dat de huurcedulle of de schriftelijke na-huur-gunning moet gepasseerd zijn vóór date van de expiratie van de huur, geeft de wetgever hiermede te kennen, dat het hem onverschillig is op welk oogenblik het schriftelijk contract wordt opgesteld. Wanneer echter de huurder of het gebruik van het goed eischt of na reeds in het bezit gesteld te zijn, zich tegen den eisch tot ontruiming door den verhuurder ingesteld wil verzetten, dan moet hij schriftelijk bewijs van het recht van huur of ‚na-huur' kunnen overleggen, „daar geen huyren plaats sullen hebben ofte effect sullen sorteeren, daarvan sulcks .... niet en blijckt."

Het arrest van den Hoogen Raad van 1532 [1]) waarbij werd beslist, dat een huurder met eede zijn huur zou kunnen bewijzen, is gebaseerd op het Plakkaat van 1515 en zooals reeds door mij aangetoond daarmee niet in strijd, maar heeft natuurlijk met dit Plakkaat van 1580 niets te maken.

Zelfs v. d. Keessel, die de algemeene leer, dat schrift noodig is, verwerpt, moet toegeven dat in dit artikel de meening van de tegenpartij krachtigen steun vindt [2]). De meening van Voet 19 : 2 : 2 en de Holl. Cons I. cas. 262, dat volgens dit artikel huur van huizen ook schriftelijk moet zijn, schijnt me zeer aannemelijk, ofschoon ze door Groenewegen [3]) en door een vonnis in den „Oorlog der Advocaten" Cas : 21, vermeld, bestreden wordt.

---

1) Sent v. d. Hoogen en Prov. Raad, no. 27, p. 76.

2) Dictata ad Grotium, 3 : 14 : 3.

3) De Legg. Abrog., ad Cod : 4 : 65 : 24.

Dan volgt een Plakkaat van 1658 [1]), waarvan art. 2 aldus luidt:

„Ende indien de pachters ende bruyckers eenige na-huyre aan eenige goederen pretendeeren willen, sullen deselve evenwel onder decksel van zoodanige pretensie in de occupatie ofte ghebruyck van sulcke ghehuyrde goederen niet mogen blijven ofte hen deselve directelyck ofte indirectelyck onderwinden, tenzij van deselve pretensie bij publycke instrumenten ofte d'eygen handt van den eygenaar, ghepasseert vóór date van de expiratie van de huyre promptelyck blijcke ende dat geen huyren plaats hebben sullen ofte effect sorteeren, daervan sulcks als vooren verhaelt is, niet en blijckt; sullen oock bij gebreke van dien gene huyrluyden in rechte gehoord mogen worden vóór ende aleer zij effectievelijck ende metterdaet hare handen van soodanige landen sullen hebben getoogen en de possessie van dien geëvacueert."

Van der Keessel (l. c.) spreekt zijne verwondering uit over het feit, dat de schrijvers in dit artikel nog een bewijs zien, dat de huur van landen schriftelijk moet zijn, daar integendeel dit artikel zijn uitleg van het Plakkaat van 1515 versterkt. Immers art. 2 beperkt de Polit. Ord. tot het geval waar de pachters beweerden een recht van na-huur te hebben en ofschoon ook de algemeene zin „ende dat geen enz." er in opgenomen is, is dat nog geen bewijs, dat de huur schriftelijk moet zijn. Hij zag liever aan het laatste gedeelte van dit artikel de volgende beteekenis toegekend:

(1) Dat bij gebreke van een zoodanig bewijs de huurder niet geheel rechteloos is, maar hij in judicio

1) Gr. Pl. B., III, p. 2515.

gehoord moet worden, wat niet waar zou zijn als schrift noodig was voor den vorm of het wezen van het contract. Er wordt alleen gezegd, dat ze niet gehoord zullen mogen worden voor ende aleer ze het goed verlaten hadden.

(2) Het voordeel van een schriftelijke acte bestaat alleen hierin, dat de huurder op het goed mag blijven totdat hij door den eigenaar gerechtelijk uitgewonnen is.

Het was dus mogelijk, dat er een quaestie zou kunnen ontstaan omtrent de huur van landen zonder dat er schrift was.

Van der Keessel neemt dus aan, dat de pachter ook zou kunnen bewijzen, dat de huur hem mondeling was gegund. Het in rechte gehoord worden zou dus zijn om de mondelinge huur te bewijzen.

Deze meening is in strijd met de uitdrukkelijke bewoordingen van de wet, die zegt, dat geen huur effect sorteeren zal, tenzij daarvan schriftelijk blijke.

Wij zijn dus gedwongen om aan te nemen, dat de huurder niet in rechte gehoord zal mogen worden om eene mondelinge huur te bewijzen. Het is echter heel goed denkbaar, dat de huurder toch nog andere eischen tegen den verhuurder heeft.

Het kan zijn, dat er wel een schriftelijk contract is opgemaakt, maar dat dit op de eene of andere wijze is zoek geraakt.

Ook is het mogelijk, dat de huurder reeds in het bezit is gesteld onder een mondelinge overeenkomst, waarbij beloofd is, dat zoo gauw mogelijk een schriftelijk contract zou worden opgetrokken.

In deze gevallen zou de huurder natuurlijk de tusschenkomst van den rechter mogen inroepen.

Het is dus niet noodig aan deze clausule eene verklaring te geven die in strijd is met de wet.

Het volgend Plakkaat op dit stuk is een Plakkaat op het Klein Zegel van 1677 [1]), art. 59 [2]).

Hierin wordt bepaald dat alle minuten van huurcontracten op gezegeld papier moeten geschreven zijn, en als de huur vernieuwd wordt, er opnieuw een huurcedulle moet worden opgemaakt.

Is het contract niet op zegel, dan was het gevolg, „dat de verhuurder geen recht van eenig verband op des huyrders beesten, huysraet, vee of andere goederen, noch oock de huyrder ende de verhuyrder eenige personeele verbintenis tot malkanders lasten sullen vermogen te pretendeeren, maer eyder van hun beyden soodanigh van alle obligatiën ende verbintenissen sal wezen ontslagen alsof van de voorz. huyre noyt eenigh contract of conventie aangegaan ware" [3]).

Hierbij behoort nog de waarschuwing van 3 April 1677 [4]), die zoo duidelijk en onweerlegbaar neerlegt, dat zonder huurcedulle geen huur kan bestaan, dat v. d. Keessel zeker dit Plakkaat over het hoofd heeft gezien, anders had hij moeilijk zijn betoog kunnen volhouden [5]).

Maar het volgend Plakkaat op 't klein zegel van 28 Aug. 1716, art. 59 [6]), geeft v. d. Keessel aanleiding om weer de algemeene leer te ontkennen.

Hij zegt van dit artikel en de volgende Plakkaten op het Klein Zegel, die min of meer eene ampliatie

---

1) Gr. Pl. B. III, p. 1033.

2) De Plakkaten op het klein zegel spreken zoowel van huur van huizen als van landen.

3) Uitgezonderd werden eenige kleine huisjes, die voor geringen prijs werden verhuurd.

4) Gr. Pl. B. III, p. 1037.

5) Verg. ook nog Voet 19:2:2. Decker ad v. L. R. H. R. 4:21:3.

6) Gr. Pl. B. V, p. 1123.

van dit Plakkaat zijn, dat uit het feit, dat de huurcedulle binnen 3 of 6 maanden opgemaakt moet worden, duidelijk blijkt, dat de huur reeds voltrokken was door de mondelijke overeenkomst. Immers er wordt gezegd, dat de verhuurder, indien hij den huurder er niet toe kan krijgen om de huurcedulle te onderteekenen, zelf een ceel kan opmaken op behoorlijk zegel en volstaan kan met die cedulle door notaris en getuigen aan den huurder te insinueeren.

Nu redeneert v. d. Keessel aldus, wanneer de huurder de huurcedulle niet wil onderteekenen, is er natuurlijk geen schriftelijk huurcontract [1]), maar omdat er gezegd wordt, dat de huurder met de insinuatie kan volstaan, zou volgens hem de mondelinge huurovereenkomst het contract zijn, dat ingeval van strijd tusschen de partijen bewezen zou kunnen worden. Hieruit blijkt dus dat schrift niet noodig was *„vel ad formam vel ad substantiam contractus"*.

Maar hoe hij op deze wijze ontsnapt aan de voorziening, dat zonder huurcedulle — zooals het artikel uitdrukkelijk zegt — geen huur als bestaande wordt beschouwd, zelfs al werd de huur erkend, is mij niet duidelijk. De eenzijdige huurcedulle, door den verhuurder alleen onderteekend, kan, zooals hij zelf zegt, niet als huurcontract worden beschouwd en de mondelinge huur mag niet bewezen worden, zelfs niet door de bekentenis. De positie schijnt mij veeleer deze te zijn: als er binnen de 3 of 6 maanden geschil rees tusschen de partijen, dan stond hun geen andere weg open, dan eerst van elkaar te eischen opstelling van een huurcontract in termen van de mondelinge over-

1) Cod: 4:21:17.

komst [1]). Voor dit doel zou dan de overeenkomst op de gewone wijze bewezen kunnen worden. Eerst daarna zullen ze op die huurcedulle kunnen ageeren tot nakoming van het huurcontract, maar zoolang er geen huurcedulle bestaat, wordt eenvoudig het bestaan van het huurcontract niet erkend. De mondelinge overeenkomst is een ,pactum de contrahendo', die binnen 3 of 6 maanden omgezet kan worden in een huurcontract, maar niet als het huurcontract zelf wordt beschouwd.

Als de verhuurder nu een huurcedulle heeft opgesteld en de huurder weigert te onderteekenen, dan bestaat er geen huurcontract tusschen de partijen, want het is toch moeilijk aan te nemen, dat dit eenzijdig geschrift als het huurcontract zou worden beschouwd, daar er zulk een essentieel gedeelte als de onderteekening van den huurder ontbreekt. Er is dus geen geschrift en dat wordt noodzakelijk vereischt.

Als v. d. Keessel zegt, dat bij een dusdanige stadium een huurcontract bestaat, is dat klaarblijkelijk onjuist. De wet zegt niet, dat er dan een huurcontract bestaat, maar alleen, „dat de verhuurder aan dit artikel zal hebben voldaan" wanneer hij de cedulle door notaris en getuigen den huurder doet beteekenen. Als hij aldus handelt, voldoet hij aan de wet en loopt hij dus niet de boete op.

Van de schrijvers is v. d. Keessel de eenige, die uit deze plakkaten de conclusie trekt, dat de huur zoowel van huizen als landen niet schriftelijk behoeft te zijn.

Vóór de Plakkaten op het klein zegel bestond er eenigen strijd of art. 31 van het Plakkaat van 1580

---

1) Cnf. Lybr. Red. Vert. II D, Cap. 9, p. 93.

ook niet op huur van huizen toepasselijk was, zooals reeds gezegd, maar die strijd is voor Holland opgelost door de Plakkaten op het klein zegel [1]).

In Zuid-Afrika heeft men de meening van v. d. Keessel gevolgd [2]). M. i. ten onrechte. Omdat juist op grond van v. d. Keessels meening de jurisprudentie deze richting heeft ingeslagen, was het noodig al die verschillende plakkaten na te gaan.

Men heeft er zich in de Kaapkolonie van afgemaakt door te zeggen dat betreffende Plakkaten bloote belasting-verordeningen zijn, die als zoodanig nooit van kracht geweest zijn in de Kaapkolonie [3]). Later bleek, dat deze meening onhoudbaar was en nam de Hoofdrechter Sir Henry de Villiers zoowel in De Vries v. Alexander [4]) als in Green v. Griffiths [5]) een ander standpunt in, waar hij zeide „.... such portions of the Placaats, if any, as had been incorporated into the general law of Holland and are applicable to the circumstances of this colony need not be excluded, because parts relating to revenue are inapplicable" [6]).

---

1) Cnf. De Groot 3 : 19 : 3; Groenew. de Legg. Abrog. ad. Cod. 4 : 65 : 24. v. L. R. H. R. 4 : 21 : 2 en 3; C. F. 4 : 22 : 2; Decker ad v. L. R. H. R. 4 : 21 : 6; Holl. Cons., I. c., 262, p. 425; Voet, 19 : 2 : 2 en 11; Sent. v. d. Hoog. en Prov. Raad, no. 20, p. 53; Vinnius ad Instit., 3 : 25 : 3; Schorer ad de Groot 3 : 19 : 3; v. d. L. 1 : 15 : 11 in fine; de Haas ad v. L. C. F. 4 : 22 : 15. Bellum Jurid. cas. 21.

2) Cnf. Nathan Com. Law. of S. Africa, Vol. II, § 898. Morice Eng. and Rom. Dutch. Law., 2d. Ed., pp. 155 en 156; Kotzé ad v. L. R. H. R. 4 : 21 : 6; Herbert v. Anderson, 2 M. 166. Victor vs. Curlois, 2 M. 165. Kruger vs. Maree, 7 Cape Law Journal 51.

3) Herbert v. Anderson, l. c. Maynard v. Usher, 2 M. 171. Discount Bank v. Dawes, 1 M. 180.

4) Foord's Rep. 43.

5) 4 J. 346.

6) Cnf. de Beer's Consol. Mines vs. S. A. Explor. Co., 10 S. C. R. 359.

Het is nu duidelijk, dat de Plakkaten van 1515, 1580 en 1658 en 1696 (dit laatste is een ampliatie van het Plakkaat van 1658) wel van kracht zijn in Zuid-Afrika, daar ze geen belasting-verordeningen zijn. Daarom zijn zoowel art. 30 en 31 van het Plakkaat van 1580 als art. 2 van het Plakkaat van 1658 ook nog bij ons geldig. Volgens deze plakkaten nu moet de huur van landen schriftelijk worden aangegaan, terwijl m. i. Voet 19 : 2 : 2 en de Holl. Cons. : I c 262 gelijk hebben als ze zeggen dat op grond van art. 31 der Polit. Ordonnantie huur van huizen ook schriftelijk moet zijn [1]).

Schrift wordt als constitutief vereischte opgevat.

Nadat men eenmaal in Zuid-Afrika aangenomen had dat de huur mondeling kon worden aangegaan, deed zich de vraag voor, of een huur *in longum tempus* geene uitzondering op den regel maakte, niet zoozeer direct, als wel indirect, doordat de beantwoording van de vraag, of een huur *in longum tempus* geregistreerd moest worden al of niet meebracht dat een zoodanige huur schriftelijk moest zijn. Want wordt registratie vereischt, dan volgt daaruit dat de huur bij notarieele acte moet zijn verleend (Morice l. c., p. 156). Wij zullen dus eerst moeten nagaan of een huur *in longam tempus* geregistreerd moet worden.

Over dit punt is er een groote strijd onder de Hollandsche juristen, dagteekenende uit het begin van de 17e eeuw.

Geheel onafhankelijk van den regel: huur gaat voor koop, bestond er onder de juristen van de 17e eeuw de zeer verbreide en algemeen aangenomen meening, dat een huur *in longum tempus* i. e. een huur voor tien

1) Secus Bellum Juridic., C. 21 ; Groenew. ad. Cod : 4 : 65 : 24.

jaar en meer een *species alienationis* was, die den huurder een zakelijk recht verschafte, nl. een *utile dominium*. Als ze over deze questie spreken noemen ze dit altijd de *communis opinio*, soms wel *communis atque inveterata* of ook wel *receptissima sententia* [1]).

Ik zeide onafhankelijk van den regel: huur gaat voor koop, want ook in Friesland, waar men dezen regel niet kende, stond men deze meening voor [2]).

Op grond nu van deze *communis opinio* besliste het Hof van Holland in 1609 [3]) dat een verhuurder het recht had een onderhandsche huur, die voor langer dan 10 jaar was verleend, na die 10 jaar op te zeggen, „omdat geen huyren langer en loopen als 10 jaren, ten ware die voor de wetten waren gepasseerd ende sulx den grond affecteerde, welke affectatie anders niet en kan geschieden dan voor de wette volgende de Plakkaten" [4]).

De Groot verkondigde echter in zijne Inleiding (3 : 19 : 92, 1631) de leer, dat men verhuren kon zoolang men wou, zonder er op te wijzen, dat huur voor langen tijd *coram lege loci* moest verleend worden.

Zoowel in zijne aanteekeningen op De Groot l. c., als in zijn werk de Legg. Abrog. ad C. 4 : 65 : 9, kwam Groenewegen met klem hiertegen op, verwijzende naar boven geciteerd vonnis. Een der redenen, waarom hij vormelijke opdracht eischte, was: *„quia si a communi*

---

1) Zie Groenewegen de Legg. Abrog. ad Cod : 4 : 65 : 9. Sande Dec. Fris : 2 : 9 : 22. Utr. Cons. II D. c : 75 p. 338.

2) Zie Sande l. c. Huber Hed. Rechtsgldh., 3 : 9 : 10.

3) Dec. en Resol. v. d. Hove v. Holland, no. 331.

4) Met de Plakkaten kan hier niets anders bedoeld zijn dan het Plakkaat van 10 Mei 1529, Gr. Pl. B. I. p. 374, volgens hetwelk alle vervreemding en belasting van onroerend goed *coram lege loci* moest geschieden.

*sententia recedatur, atque ita in praejudicium emptorum quaelibet locationes admittantur continuo invenientur homines, qui aedes suas atque fundos ad longum vel longissimum, quin immo vel ad centum annos locabunt, non tantum in fraudem saluberrimae legis alienationem immobilium atque hypothecationem improbantis nisi ea coram judice rei sitae facta sit, verum etiam in praejudicium fisci, cui hodie ex omni immobilium alienatione atque speciali hypothecatione quadragesimus nummus persolvi debet, atque ita, quod una via prohibetur alia admitteretur.*"

Daarom moet een huur van 10 jaar en meer, als gelijkstaande met vervreemding, gevestigd worden *coram lege loci.*

Van Leeuwen [1]) verzette zich weer tegen Groenewegen. Ofschoon hij zelf nog de meening voorstaat, dat een huur voor langen tijd „het goed zelfs bezwaard en verbind", meent hij toch, dat de vormen bij overdracht van onroerend goed niet in acht genomen behoeven te worden, „omdat de solemniteiten van vervreemding merkelijk bij ons zijn veranderd". Volgens hem is de regel in onbruik geraakt en is het Hof later afgeweken van het vonnis van 1609 [2]).

De wetten, die de solemniteiten van vervreemding hebben veranderd, zijn voornamelijk de verschillende Plakkaten op de 40ste penning. Maar mogen wij nu uit het feit, dat de wetgevende macht met het doel op eene vermeerdering van de inkomsten van den staat te bewerkstelligen, zekere rechtshandelingen aan een reeks van formaliteiten onderwerpt om zoodoende eene nieuwe post van inkomsten te scheppen, besluiten

1) C. F. 4:22:5. en R. H. R. 4:21:9.
2) Cnf. Kersteman's Woordenb. Sub »Huur" I. D., p. 182.

dat hij hiermede ook het vroegere Plakkaat van 1529 [1]) heeft afgeschaft? Of m. a. w. mogen wij nu, omdat in de Plakkaten op de 40ste penning geen melding gemaakt wordt (uitgezonderd het Plakkaat van 1744) van de huur, concludeeren dat de vormelijke vestiging voor het gerecht ingevolge het Plakkaat van 1529 ook niet meer noodig is, wanneer door de huur werkelijk een zakelijk recht op het goed gevestigd wordt, zooals Van Leeuwen hier zelf erkent? Alleen wanneer het Plakkaat van 1529 niet meer van kracht was, zou Van Leeuwen's betoog juist zijn. Had hij echter beweerd, dat de huurder niet de 40ste penning behoefde te betalen omdat het Plakkaat op de 40ste penning zulks niet vereischt, dan zou hij daarin groot gelijk hebben gehad; daarom is de klacht van Groenewegen ook ongegrond, wanneer hij klaagt over het ontduiken van de wet op de 40ste penning.

Maar zelfs in Holland beschouwde men het Plakkaat van 1529 niet als gederogeerd door de verschillende Plakkaten op de 40ste penning [2]) en in Zuid-Afrika kunnen wij, omdat deze belasting-verordeningen zijn, op geen enkele wijze aan de voorzieningen van het Plakkaat van 1529 ontsnappen. Wanneer Van Leeuwen aan den eenen kant de huur voor langen tijd als een zakelijk recht beschouwt, maar aan den anderen kant geene vormelijke opdracht eischt, is hij inconsequent. Latere verdedigers van de leer, dat opdracht voor het gerecht niet noodig is, hebben zich m. i. op het juistere standpunt gesteld door zich eerst af te vragen of de huurder wel een zakelijk recht verkreeg, om uit de beantwoor-

---

1) Gr. Pl. B., I, p. 374.

2) Cnf. v. d. K. th. 382.

ding van deze vraag te komen tot een goede oplossing.

Dit deden o. a. Boel [1]) en Schorer [2]). Zij stonden de meening voor, dat de huurder nooit een zakelijk recht verkreeg, waardoor natuurlijk vanzelf de vormelijke opdracht verviel.

Voet, die op geciteerde juristen grooten invloed heeft gehad, betoogde in zijn *Commentarius ad Pandectas* (19 : 2 : 1) dat de *communis opinio*, als zou een huur voor langen tijd den huurder een zakelijk recht verleenen, geen steek hield. Allen waren het er over eens, dat een huur voor korten tijd geen *„jus in re, aut saltem non tale, ad cuius nativitatem solennitas illa coram lege loci tradendi rem locatam requireretur"* aan den huurder verschafte. Waarom zou dan de toevoeging van een langeren of korteren termijn iets aan den aard van het recht van den huurder kunnen veranderen? Zijn recht, voor hoelang ook verleend, bleef maar een recht om *actione personali* den verhuurder of zijne erfgenamen te dwingen om hem het gebruik te verschaffen.

Tot zoover Voet tegen die communis opinio in landen, waar de regel: huur gaat voor koop niet gold.

Hij zelf voelde echter, dat door dien regel de zaak in Holland een ander aanzien had gekregen en eenigszins schoorvoetend heet het, dat hierom *„forte non improbabiliter contendi possit eo modo locationes in longum tempus non multum distare ab alienationibus aliis non nisi coram lege loci perficiendis."*

Wanneer geen vormelijke opdracht werd vereischt, zou aan bedriegers de gelegenheid gegeven worden

1) Ad Loenium, Dec., 3, p. 12.
2) Op. De Groot, 3 : 19 : 3.

feitelijk hunne goederen privatim te vervreemden, daar een land of huis, met een lange huur bezwaard, niet veel op zou brengen bij verkoop.

Om de twee meeningen te verzoenen sloeg hij een middelweg in. Naar analogie van hetgeen wij zien bij het koopcontract, waar vóór vormelijke opdracht en registratie de kooper, aan wien was geleverd, zich toch kan handhaven tegen den verkooper, — daar publiekmaking van den koop alleen ingevoerd was, opdat geen derden erbij schade zouden lijden, — wil hij ook een privaat huurcontract *inter partes*, voor hoelang ook aangegaan, voor geldig houden, maar tegenover koopers en crediteurs alléén, wanneer een huur voor 10 jaar en meer vormelijk was verleend.

Hieruit blijkt, dat Voet ook werkelijk de meening aanhangt, dat een huur voor langen tijd den huurder een zakelijk recht verleent, want anders ware zijne onderscheiding geheel en al arbitrair. Waarom zou dan een huurder zijn recht tegenover derden moeten verliezen, als op hem niet de verplichting rustte zijn recht te doen registreeren, en waarom zou hij moeten laten registreeren, als de huur niet als eene vervreemding werd beschouwd?

Voet beschouwt dus de beslissing van 1609 in dat opzicht als correct, ofschoon hij niet meegaat met de *communis opinio*, dat de huur voor langen tijd een zakelijk recht verleent onafhankelijk van den regel: huur gaat voor koop.

In de 18e eeuw hebben echter, zooals reeds gezegd, verscheidene juristen met Voet de leer, dat een huur voor langen tijd een zakelijk recht verleende, verlaten en is men teruggekeerd tot het zuivere Rom. Recht, dat geen onderscheid maakte tusschen huur voor langen

of voor korten tijd en nooit den huurder als een zakelijk gerechtigde heeft beschouwd [1]).

De Ordonnantie op de 40ste penning van 1744, art. 9 [2]) statueerde: „dat van huren, welke voor langer tijd als van 25 jaren werden aangegaan, deze impost op den voet van erfpachten zal moeten worden betaald."

Over de vraag, of dit Plakkaat de quaestie, of een huur voor 25 jaar en meer vormelijk verleend moet zijn, oploste, zie men v. d. Keessel l. c., maar voor ons in Zuid-Afrika is deze vraag van belang ontbloot, daar dit plakkaat bij ons niet van kracht is, omdat het eene belastingverordening is.

Hierna meen ik te kunnen aantoonen, dat Voet en Groenewegen zich op het juistere standpunt hebben gesteld, waar ze beweerden dat een huur van 10 jaar en meer gelijk stond met vervreemding; want niet alleen een lange huur maar elke huur verschaft den huurder, nadat hem het goed geleverd is, een zakelijk recht. Men eischte echter geene registratie voor korte huren, nl. die voor minder dan 10 jaar, bloot uit een utiliteitsoogpunt.

Ook in Zuid-Afrika is de jurisprudentie tot de conclusie gekomen, dat een huur voor 10 jaar of meer geregistreerd moet zijn, wil ze ook werken tegenover derden. *Inter partes* is een huur echter geldig, voor hoe lang ook aangegaan. Ik meen ook dat de Zuid-Afrik. jurisprudentie volkomen juist de meening van Voet hier heeft gevolgd, omdat de publicatie alleen bedoeld

---

1) Cnf. v. d. Keessel Dictata ad Grot. 3 : 19 : 9.

2) Gr. Pl. B., VII, p. 1443.

is om tegenover derden het huurcontract te doen werken [1]).

Voor registratiedoeleinden is het niet voldoende, dat een huur voor langen tijd geregistreerd wordt onder het hoofd „Diverse Acten" [2]).

In Transvaal is alle twijfel omtrent dit punt weggenomen door de Transfer Duty Proclamation (No. 8 of 1902).

Volgens Sect. 29 (1) moeten de volgende huren bij notarieele acte aangegaan worden en zullen ze niet van kracht zijn tegenover crediteurs of een *bona fide* kooper van het gehuurde goed, tenzij daarvan aanteekening is gemaakt op de titel-brieven (unless registered against the title deeds of such proporty):

1. Alle huren van mijnpacht, claim of recht op mineralen, land of een ,stand' voor den tijd van niet minder dan 10 jaar.

2. Alle zoodanige huren voor het leven van een persoon daarin genoemd.

3. Alle zoodanige huren die ter keuze van den huurder vernieuwbaar zijn voor onbepaalden tijd of voor een tijdperk dat met het vorige niet minder dan 10 jaar bedraagt [3]).

Volgens art. 3 (s. s. 2) moet van alle huren van ,fixed property' voor niet minder dan 25 jaar of voor het leven van eene persoon daarin vermeld of ingeval de huur ter keuze van den huurder vernieuwbaar is voor

---

1) Cnf. voor de Kaapkolonie Green vs. Griffiths 4 J. 346 en Hites' Executors vs. Jones 19 S. C. R. 235; voor Transvaal Collins vs. Hugo Herzog 176 en Canavan vs. Rivas [1904] T. S. 136.

2) Houtpoort Syndicate vs. Jacobs [1904] T. S. 105.

3) De cessie van zoodanige huren moet ook onder hetzelfde hoofd als de huur geregistreerd worden (s. s. 2).

onbepaalden tijd of voor perioden die met den eersten termijn niet minder dan 25 jaar beloopen een ‚transfer duty' van $1^1/_4$ % worden betaald [1]).

2°. *Bevoegdheid van de Personen.*

Natuurlijk moet de persoon, die huren of verhuren wil, handelingsbevoegd zijn, zooals dat bij ieder contract het geval is [2]).

Wil de huurder zijn recht tegenover een ieder kunnen handhaven, dan moet de verhuurder een zoodanige beschikking over het goed hebben, dat hij verhuren kan en mag eigener autoriteit.

Daar de huur den omzet van het gebruiksrecht beoogt, is ieder, die het gebruiksrecht van een land of huis heeft, bevoegd dat te verhuren, tenzij speciale voorzieningen van de wet hem dat verbieden.

Zoo mogen een vruchtgebruiker, erfpachter, fiduciarius hun gebruiksrecht afstaan in huur, voor zoolang het recht duurt; terwijl een usuarius, als het huis te groot is, het door hem niet benoodigde deel mag verhuren, tenzij het gebruik alleen tot zijn eigen behoefte was beperkt [3]).

Voor de geldigheid van het huurcontract tusschen partijen is het zelfs geen noodzakelijk vereischte dat de verhuurder eenig recht op de zaak hebbe [4]).

---

1) Voor verdere voorzieningen zie Tr. Procl. 8 of 1902.

2) v. L. C. F. 4:22:8; Cnf. Barry vs. Miller, 1 Roscoe 63.

3) Cnf. Glück XVII, 19:2: § 1047; Voet. 19:2:4 en 7:8:4; Parkin vs. Lippert 12 S. C. R. 179.

4) Voet. 19:2:3 en 19:2:17, Salisbury Gold Min. C° vs. Klipriviersberg Estate en Gnl. Min. C° Herzog p. 186.

Een zekere categorie van personen, nl. bewindhebbers en dergelijken, vereischt speciale vermelding.

De man, die niet uitgesloten is van het bewind van de goederen van de vrouw, kan rechtskrachtig het goed van de vrouw verhuren voor zoolang hij wil; de vrouw moet de huur gestand doen [1]).

Voogden hebben alleen maar een beperkt recht van verhuren van de goederen van den pupil. In 't algemeen verbinden de voogden hunne pupillen door de contracten ten hunnen behoeve gemaakt, behoudens hun recht tot restitutie in *integrum* in geval van benadeeling [2]).

Zoowel in den tijd, waarvoor ze verhuren mogen als in den aard van de huurcontracten, die zij sluiten mogen, zijn de voogden beperkt.

Er is echter geen vaste termijn vastgesteld. Zoo zegt Voet, dat de pupil door de huur gebonden is, wanneer ze in *modicum tempus*, *bona fide* en *ex more regionis* is [3]).

In ieder geval mogen ze zonder toestemming van het gerecht niet voor 10 jaar of meer verhuren, omdat dit gelijk zou staan met vervreemding [4]).

Het is een algemeene regel en ook het raadzaamst voor voogden om het goed alleen maar te verhuren tot de meerderjarigheid der pupillen [5]).

Is een zoodanige clausule in het contract opgenomen, dan vervalt de huur op welke wijze de minderjarigheid dan ook eindigt [6]).

---

1) Voet. 19:2:17. Wassenaar Jud. Pract. Cap. 7, § 61.

2) v. d. Keessel th. 133.

3) 19:2:17 en 26:9:2.

4) Sande Dec. Fris. 2:9:22.

5) Per Mason J. in re Nooit Gedacht ex parte Wessels 23. N. L. R. 81. Lybr. Red. Vert. II D. p. 96.

6) Voet 19:2:9.

Waar de gewoonte het echter meebrengt, dat landen voor een bepaalden termijn worden verhuurd, zal een *bona fide* huur, overeenkomstig die gewoonte den pupil binden, zelfs na zijne minderjarigheid.

In Parkin vs. Lippert [1]) vernietigde het Kaapsche Hooge Hof een huur, door 2 van de 3 executeurs van eenen minderjarige aangegaan, die nadeelig voor den minderjarige bleek te zijn.

In zulk een geval moeten ze òf zorgen, dat de huur een voordeelige is, òf de tusschenkomst van den rechter inroepen, die dan een onderzoek zal laten instellen of de huur voordeelig is of niet.

Over de bevoegdheid van ‚trustees' van een ‚settlement' om te verhuren zie men voor de Kaap-Kolonie Act 17, 1874.

### 3°. *De verhuurde zaak.*

De zaak moet het voorwerp kunnen zijn van een huur, wat bij huizen en landen gewoonlijk wel het geval zijn zal.

Voor staats- of gemeentelijke gronden geldt, althans in het R. H. Recht, nog dit bijzondere, dat ze publiek verhuurd moeten worden aan den hoogstbiedende [2]).

De regel van het Rom. recht, dat *res sacrae, sanctae*

---

1) 2 B. 136.

2) Voet 19:2:9. v. L. C. F. I:4:22:15. Glück XVII:19:2, § 1045, p. 273. In de Kaapkolonie bestaan er echter verscheidene locale wetten, die deze zaak regelen. Zie de Acten 19, 1864; 4, 1867; 3, 1870; 37, 1882; 15, 1887; 38, 1889; 26, 1891; 40, 1895; 19, 1896; 18, 1897; 46, 1899; en voor de Municipaliteiten enz. o. a. Acte 15, 1904 S. 113 voor Uitenhage en voor Grahamstown Council Acte 18, 1902 S. 105.

*et religiosae* niet mogen worden verhuurd, geldt bij ons niet meer [1]).

4°. *Het gebruik.*

Het gebruik, waartoe wordt verhuurd, moet betamelijk zijn en niet in strijd met de goede zeden en de wet, anders is niet alleen het contract nietig, maar de verhuurder, die zich bewust is van het te maken gebruik, maakt zich ook soms crimineel schuldig [2]).

Zoo bepaalde het Echtreglement voor de Generaliteitslanden van 18 Maart 1656 art. 77 [3]), dat hij, die een huis wetens aan een bordeelhouder verhuurt, het eerste jaar zal verbeuren de huishuur en voor den tweeden keer „in gelycke boete sal vervallen ende daerenboven nog arbitralyck werden gecorrigeerd" [4]).

In Transvaal is hieromtrent de volgende voorziening gemaakt door Ord. No. 46, 1903.

Art. 3 stelt het houden van een bordeel strafbaar met 3 jaar gevangenisstraf met dwangarbeid (hard labour).

Als een bordeelhouder wordt beschouwd hij, die als eigenaar zijn huis wetens als zoodanig verhuurt of, na met het feit in kennis te zijn gesteld, toelaat, dat zijn huis als zoodanig wordt gebruikt (Sect. 4 (e)).

---

1) Maasdorp Instit. of Cape Law II D. p. 9. Cape Town District Waterworks C° vs. Executors of Elders 8 S. C. R. 11. Groenew. de Legg. Abrog. ad Inst. 2:1:8 en Cod. 3:44: pr.; de Groot 2:1:15.

2) Pothier, Louage No. 24.

3) Gr. Pl. B., IV, p. 2443.

4) Cnf. de Haas ad. v. L. C. F. 4:22:16 nota (3). Baum v. Rode [1905] T. S. 166.

Elk contract, waarbij een huis of plaats verhuurd wordt om als bordeel te worden gebruikt, is nietig en de verhuurder heeft niet het recht om den huurprijs in rechten in te vorderen (Sect. 7).

Van het oogenblik, dat een huis, dat voor andere doeleinden was verhuurd, als bordeel wordt gebruikt, vervalt de huur; wanneer echter de verhuurder kan bewijzen, dat hij niet bekend was met het misbruik, mag hij de huurpenningen vorderen tot op het oogenblik, dat hij er mee bekend werd (Sect. 8).

Als een huis als bordeel wordt gebruikt, mag de eigenaar den magistraat verzoeken den huurder summierlijk het huis te doen ruimen (Sect. 9) [1].

5⁰. *De Huurprijs.*

De huurprijs moet zijn ‚*verum*', ‚*certum*' *ac* ‚*justum*' [2].

De prijs is ‚*verum*', wanneer ze door de partijen als aequivalent van de waarde van het gebruik gedacht wordt [3].

Als er geheel geen prijs wordt bedongen dan is het bruikleen.

Staat de prijs buiten alle verhouding tot de waarde van het gebruik en wordt ze ook niet door de partijen als aequivalent van de waarde van het gebruik gedacht, dan is het ook een bruikleen en heeft er een gedeeltelijke schenking plaats [4].

---

1) Cnf. voor de Kaap-kolonie Act. 36, 1902.
2) Glück, XVII : 19 : 2 § 1049, p. 338 en volg.
3) Cnf. von Keller, Pand. III D. §§ 323 en 325.
4) Dig. 19 : 2 : 46 ; 24 : 1 : 52. Pothier Louage 33—36. Glück l. c.

Latere kwijtschelding van den prijs verandert den aard van het contract niet [1]), omdat de contracten beoordeeld worden naar hun ontstaan.

In de tweede plaats moet de prijs bepaald zijn; doch deze bepaaldheid wordt objectief, niet subjectief genomen [2]).

De prijs mag niet aan de willekeur van een der partijen overgelaten worden; wel aan de beslissing van een derde. Weigert deze te bepalen, dan is het contract nietig [3]).

Is er niets omtrent den prijs bepaald, dan is het contract niet nietig, maar òf door gewoonte òf door den rechter wordt de prijs bepaald naar de huurwaarde van het goed [4]).

Is eenmaal de prijs bepaald, dan mag geen der partijen die willekeurig veranderen [5]).

Wanneer de partijen overeengekomen zijn, dat de huurprijs verminderd zou worden, maar het juiste bedrag niet hebben bepaald, kan deze vermindering door het hof worden vastgesteld met inachtneming van de oorzaken die aanleiding gaven tot de overeenkomst om den prijs te verminderen [6]).

De prijs moet ‚*justum*' zijn, d. w. z. niet buiten alle verhouding staan tot de waarde van het gebruik,

---

1) Dig. 19:2:5 en 24 § 5. Pothier Louage No. 34. Glück l. c. p. 340 Noodt, Opera Omnia II D. p. 422.

2) v. Keller l. c. § 323.

3) Dig. 19:2:25 pr. Voet 18:1:23.

4) Voet 19:2:7. Glück l. c. § 1045, p. 275 en § 1042, p. 344 volg. Pothier Louage, No. 40. Blignaut v. Rademeijer, 18 E. D. C. 200. Secus Brown vs. Hicks 19 S. C. R. 314.

5) Cod. 4:65:16. Lippert v. Parkin 13 S. C. R. 189.

6) Duncker v. Paddon and Brook [1903] T. S. 463.

zoodat de partijen wegens *laesio enormis* herstel kunnen vragen [1]).

Gewoonlijk bestaat de prijs in geld, maar hij kan ook in de natuurlijke opbrengsten en in andere tilbare en meetbare zaken bestaan [2]).

Ook kan de prijs bestaan in een zeker gedeelte van de opbrengst; dan heet de huurder *colonus partiarius* [3]).

Onder de rechtsgeleerden is er strijd over de vraag, wat eigenlijk de aard van dit contract is, waar de prijs in een gedeelte van de opbrengst bestaat. De Groot zegt dat deze overeenkomst geregeld wordt na „huyrseigenschappen", terwijl daarentegen Voet l. c. en Schorer op de Groot l. c. in dit contract meer een soort van societeit zien [4]).

Zeker is het, dat wij hier met een bijzonder contract te doen hebben, als het een huurcontract is. In de eerste plaats kan er nooit sprake zijn van *remissio pensionis* [5]) en mag een *colonus partiarius* niet onderverhuren zonder toestemming van den eigenaar, zelfs daar, waar overigens een huurder vrij mag onderverhuren [6]).

---

1) Voet 18:5:13. de Groot 3:52:2. v. L. C. F. 4:44:2. Glück l. c. § 1049, p. 351 en volg. Vangerow, Pand. § 611. Arg. Executors of Burger vs. Muller, 9 Febr. 1877. (Cape Supr. Court); Secus von Keller, l. c. § 333 en 335 en Winscheid, Pand II, § 396, p. 109 in Nota 2. In de Kaap-kolonie is herstel wegens *laesie enormis* afgeschaft door Act. 8, 1879.

2) Voet 19:2:8. de Groot 3:19:15. Huber, Hed. Rechtsgeldh. 3:18:17. Schorer ad de Groot l. c.

3) Voet 19:2:8. de Groot 3:19:6. v. d. L. 1:15:11. Huber l. c. 3:8:17.

4) Cnf. nog Glück l. c., § 1049, p. 335.

5) Voet l. c.

6) Nieuwstadt Dec. Supr. Curiae No. 31; Dig. 19:2:25 § 6.

6°. *De Huurtijd.*

Men mag verhuren voor zoolang men wil, met inachtneming van hetgeen hiervoren is gezegd, maar niet voor altijd, want dan zou men in erfpacht vervallen [1]).

Het is niet noodig, dat de partijen uitdrukkelijk overeengekomen zijn hoelang de huur moet duren. In zulk een geval zal het afhangen van de gewoonten in een bepaalden streek en soms ook wel het gebruik waartoe wordt verhuurd.

Dit laatste zal vooral het geval zijn bij landen. Is het mogelijk voor den huurder om in één jaar het volle gebruik waartoe hem het land is verhuurd te genieten, dan zal de huur maar voor één jaar zijn aangegaan. Keeren de vruchten echter niet jaarlijks terug, maar om de 3, 4 of 5 jaar, dan zal de huur voor zoo'n tijd aangegaan zijn, dat de huurder het volle genot van de vruchten trekken kan [2]).

Bij huizen duurt de huur dan tot een der partijen de huur opzegt [3]). Deze opzegging mag echter niet willekeurig geschieden. In de Holl. steden waren òf door gewoonte òf door speciale keuren de tijden waarop men het huis verlaten kon, vastgesteld en tevens ook hoelang van te voren men de huur op moest zeggen. Wanneer geen opzegging had plaats gehad, duurt de huur weer tot den volgenden verhuurtijd [4]).

---

1) de Groot 3 : 19 : 8. Het is eene uitzondering wanneer in Bergen op Zoom Tit. »Verhueringe" art. 10 wordt neergelegd, dat men zijn huis, erve of erfgoederen voor niet langer dan 14 jaar mag verhuren.

2) Cnf. Voet 19 : 2 : 10. v. L. C. F. 4 : 22 : 6.

3) De Groot 3 : 19 : 8.

4) v. L. C. F. 4 : 22 : 6. R. H. R. 4 : 21 : 6.

In Zuid-Afrika heeft men als maatstaf genomen den betalingstermijn, zoodat de huur voortduurt totdat minstens een betalingstermijn van te voren de huur is opgezegd.

(Hierover meer hierna bij de stilzwijgende huurvernieuwing.)

---

# HOOFDSTUK II.

---

## Gevolgen van het Huurcontract.

Uit het huurcontract vloeien wederzijdsche rechten en verplichtingen voort.

Ik zal eerst de verplichtingen van den verhuurder nagaan en tegelijkertijd de daarmee correspondeerende rechten van den huurder, daarna de verplichtingen van den huurder en de daarmee correspondeerende rechten van den verhuurder, terwijl in het verdere gedeelte nog eenige bijzondere rechten van den huurder zoowel als van den verhuurder besproken zullen worden, die niet geacht kunnen worden een onmiddellijk uitvloeisel te zijn van het huurcontract zelf.

De verhuurder neemt op zich om den huurder het genot en gebruik van het goed te leveren, zooals overeengekomen, gedurende den ganschen huurtermijn en hem in staat te stellen rustig en op voordeelige wijze het genot te trekken, zoodat het den huurder vrijstaat *commodo modo uti, frui.*

Deze verbintenis sluit in zich de volgende verplichtingen:

1°. De zaak te leveren.

2°. De zaak zoodanig te onderhouden, dat de huurder er het volle genot van kan hebben.

3°. Den huurder niet te storen in zijn genot en hem tot op zekere hoogte te vrijwaren tegen stoornis door derden.

4°. Den huurder de schade te vergoeden, die deze geleden heeft door een gebrek aan het goed.

1°. *Verplichting tot levering.*

Terwijl bij het koopcontract de verkooper op zich neemt de zaak aan den kooper te leveren en hem eigenaar te maken, althans hem het vrije bezit te leveren en te waren, neemt de verhuurder daarentegen de verplichting op zich de zaak te leveren, maar niet met de bedoeling den huurder eigenaar te maken, maar alleen om hem het gebruik en het genot te verschaffen.

De plaats waar geleverd moet worden geeft bij huizen en landen geene moeilijkheid.

Is er een tijd bepaald, waarop geleverd moet worden, dan moet die in acht genomen worden. Is er door de gewoonte of de wet geen tijd bepaald, dan moet geleverd worden als de zaak door den huurder geëischt wordt [1]).

De verhuurder moet het goed leveren in zoodanigen toestand, dat het overeengekomen gebruik mogelijk is [2]) en met de zaak ook alles, *sine quibus commode quis uti nequit* [3]).

---

1) Pothier, Louage No. 58.

2) Glück, l. c. § 1051, pp. 357 en 358.

3) Voet 19:2:14. Pistorius vs. Abrahamson [1904] T. S. 643. Mc. Neill v. Eaton 20 S. C. R. 507.

Daarom heeft de huurder het recht alle servituten, die het gehuurde erf dienen, uit te oefenen.

Bij huur van wijngaarden of andere *praedia rustica* is de verhuurder echter niet gehouden de landbouwgereedschappen te leveren, tenzij ze met den bodem verbonden zijn [1]).

Met de actie uit het huurcontract kan de huurder den verhuurder tot nakoming van de verplichting tot levering aanspreken.

Maar ingeval de verhuurder, niettegenstaande hij hiertoe in staat is, weigert het goed te leveren, kan hij dan tot levering gedwongen worden?

Heeft de huurder recht op reëele executie?

Ter beantwoording van deze vraag is het noodig na te gaan welke executiemiddelen het Hollandsch recht kende.

Er waren 3 wijzen van executie door de Instructiën van de verschillende gerechtshoven vastgesteld.

1°. Die in personeele acties tot betaling van een geldschuld.

Weigerde de debiteur na er door den deurwaarder toe gesommeerd te zijn, binnen 24 uur aan het vonnis te voldoen, dan werd eerst op zijn roerend, en indien dat niet genoeg opbracht, ook op zijn onroerend goed beslag gelegd, en dit in executie verkocht en de debiteur uit de opbrengst voldaan [2]).

2°. Die „in reëele actiën, in welke iemand gecondemneerd is om van enig vast goed (want op roerend

---

1) Groenew, de Legg. Abrog. ad Dig. 19: 2: 9.

2) Ordonnantie, op het stuk van de Justitie in Steden enz. art. 24. Instructie v/h. Hof van Holland, art. 173. Hoogerbeets, Korte Inleyd. tot de Pract., cap, 8. W. de Groot, Isagoge 2: 18. v. d. L. Pract. en Koopm. Handboek 3: 1: 9 § 9.

goed is dit niet toepasselijk, maar wordt daaromtrent bij gijzeling geprocedeerd) zijne handen te trekken en te houden" [1]). Hier wordt de gecondemneerde door tusschenkomst van den deurwaarder dadelijk uit het bezit gesteld en de executant er in gebracht.

3°. Die in personeele acties, waarbij iemand veroordeeld is om een feit te presteeren (*ad factum praestandum*).

Na voorafgaande sommatie en renovatie, wordt den gecondemneerde gijzeling beteekend in eene daartoe geschikte plaats. Als hij niet verschijnt, of na 14 dagen verschenen te zijn, aan het vonnis niet voldoet, mag hij in hechtenis genomen worden. Nadat hij een maand in hechtenis is geweest en nog niet voldoet, mag de executant verzoeken, dat het feit gewardeerd worde in een som geld, tot voldoening waarvan de gecondemneerde in gijzeling blijven moet [2]).

De eerste wijze van executie vervalt van zelf.

Ons rest dus nog de vraag of de verhuurder door middel van gijzeling tot levering gedwongen moet worden of door reëele executie uit het bezit gesteld.

De vraag, of de huurder reëele executie had, valt samen met de vraag of hij eene reëele actie had.

Dat de huurder geen reëele actie, geen *actio in rem* had, blijkt duidelijk uit de definitie van Van Leeuwen van een reëele actie gegeven: „reëele actiën zijn, daarbij

---

1) v. d. L. l. c. § 8. cnf. Ordonnantie op de Justitie in Steden enz., art. 29 en 30. Instructie v. Hof v. Holland, art. 172. Hoogerbeets l. c. v. d. L. Jud. Pract. 3: 4 § 4.

2) v. d. L. Pract. en Koopm. Handboek 3 : 1 : 9 § 15. Hoogerbeets l. c. Ordon. op de Justitie in Steden enz. Art. 31 en 32. Instr. v. d. Hoogen Raad, art. 275.

dat men sijn eygen goed ofte 't geen ons in eygendom verbonden is opeyst" [1]).

Voet noemt dan ook de actie uit het huurcontract een *actio personalis* [2]).

Omdat men nu moeilijk zou kunnen beweren, dat de huurder door de bloote overeenkomst een zakelijk recht heeft verkregen, kunnen wij hem, wanneer wij aannemen dat de hoven zich streng aan deze wijze van executie gehouden hebben, geen reëele executie toezeggen.

De verhuurder zal dan door middel van gijzeling tot levering gedwongen moeten worden.

Wij zullen echter zien, dat de hoven in werkelijkheid zich niet altijd bij deze strenge regels hebben bepaald, maar dat ze in sommige gevallen, waar er van een reëele actie geen sprake was, toch het beginsel van reëele executie hebben toegepast.

Immers reëele executie komt hierop neer, dat het Hof op zich neemt zelf datgene te doen of te laten doen, wat de gecondemneerde ingevolge het vonnis moet doen, ingeval deze weigerachtig is er aan gehoor te geven.

Zoo treffen wij bijv. bij de vrediging, die gewoonlijk op het platte land door middel van slooten geschiedde, de volgende regeling aan: Was iemand veroordeeld tot medewerking aan een scheidingssloot en weigerde hij dit te doen, dan gebeurde het, dat de schout zelf groef of liet graven of dat hij den buurman het recht

---

1) v. L. ad Cost v. Rijnland, p. 339 zie ook p. 344; cnf. v. L. C. F. Pars 2:1:20:4; v. d. Linden Supplemt ad Voet 5:2:2; Voet 5:2:1; Huber. Digressiones Justinianae 4:6:1.

2) 19:2:14 cnf. v. d. L. Pract. en Koopm. Handb. 1:15:§ 9.

gaf het werk uit te besteden ten koste van den onwillige [1]).

Ook het recht van den huurder om zelf te laten repareeren, als de verhuurder weigert de noodzakelijke herstellingen te doen, is als een soort reëele executie te beschouwen.

Het meest treffend voorbeeld is wel de reëele executie aan een verloofde verleend. Wanneer een der partijen na gedane citatie niet verschijnt, kan de rechter voor de(n) weigerachtige een vertegenwoordiger stellen en aldus wordt het huwelijk voltrokken [2]).

Of de hoven voor het huurcontract ook eene uitzondering hebben gemaakt, heb ik niet kunnen te weten komen.

Wel zegt v. d. Keessel (th. 678): „*locator praedii invito conductore defungi non potest solvendo id quod interest loco ipsius usus rei*...." maar of hij hiermee bedoelt, dat de huurder reëele executie heeft, is niet duidelijk.

Aan den eenen kant zou men zeggen van wel, waar hij in dezelfde thesis zijne goedkeuring hecht aan de regeling op dit punt te Haarlem, Keur 1710 a. 3, waar het heet: „Een verhuurder zal praeciselijk gehouden zijn het verhuyrde huys, kamer, erf, tuin, grond of iets dergelijks te leveren en den huyrder hetzelve te doen en laten gebruiken, in zooverre hetselve anderzins in de macht van den verhuyrder is om te volbrengen, zonder dat het in de macht van den verhuyrder zal zijn den huyrder uyt het gehuyrde huys te houden of hem daeruyt te

1) Prof. Fockema Andreae, Oud-Nederl. Burg. R., D. I, pp. 249—250.
2) Prof. Fockema Andreae, Oud-Nederl. Burg. R., D. II, p. 146.

doen delogeeren onder praesentatie van den huyrder het interesse te willen betalen ...."

De gespatiëerde woorden duiden m. i. duidelijk op reëele executie.

Aan den anderen kant is hij het ook eens met een arrest van den Hoogen Raad [1]), waar een kooper door middel van gijzeling gedwongen werd tot levering [2]), zoodat hij den kooper althans geen recht op reëele executie verleent, waaruit ik zou moeten afleiden, dat de huurder z. i. ook dit recht niet heeft [3]).

Het is volkomen waar als hij zegt, dat de verhuurder zich van zijne verplichting tot levering niet kan kwijten door den huurder zijn interesse te betalen, want recht heeft de verhuurder hierop niet. Hij kan zoolang in gijzeling gehouden worden, totdat hij gewillig was aan zijne verplichting te voldoen.

Dat dit middel gewoonlijk afdoend was, getuigt v. d. Linden in zijn Jud. Pract. (III: 7 § 4) waar hij zegt: „Dit alles is de *raro contingentibus*, want de gegijzeldens zijn zelden gewoon zig aan deze onaangename poursuites bloot te stellen."

In Zuid-Afrika, althans in Transvaal en de Kaap-Kolonie, heeft zich nog geen zaak voorgedaan, waar deze quaestie behandeld werd. Dat een crediteur recht heeft op ‚*specific performance*' is meer dan eens erkend [4]), maar gewoonlijk voldoet de crediteur aan den eisch, omdat hij bij halsstarrige weigering om te voldoen aan

---

1) Neostad Dec. Supr. Curiae Dec. 50.

2) Dictata ad Grot 3 : 3 : 41.

3) Cnf. Groenew ad de Groot 3 : 15 : 6. v. L. C. F. 4 : 19 : 10.

4) Cnf. Kotzé ad v. L. R. H. R. 4 : 18 : 1. Nathan, Common Law of S. Afr. § 840. Morice, Engl. and Rom. Dutch Law 2d. Ed. pp. 91 en 92.

een order van het hof, zich schuldig maakt aan „*contempt of court*" en op grond daarvan strafrechtelijk kan worden vervolgd [1]).

Meer dan eens heeft het Hof in de Kaap-Kolonie ook het middel van reëele executie toegepast op een geval, waar de crediteur geen reëele actie had [2]), zoodat ook in Zuid-Afrika men zich niet meer zoo streng houdt aan de voorschriften van de Instructiën.

Terwijl dit nu het geval is, zie ik geen redenen, waarom de verhuurder niet met den sterken arm uit het goed gezet zou mogen worden. Van iets onrechtmatigs is er geen sprake, daar hij zich verbonden heeft tot levering en volgens het Rom. Holl. Recht de schuldenaar geen recht heeft zich te kwijten door interesse te betalen. Ik zou wel willen weten, wat grootere aantasting is van de persoonlijke vrijheid: iemand iets met geweld te ontnemen, dat hij beloofd heeft te leveren, of iemand des noods jaren lang in gijzeling te houden, zooals de crediteur nu doen kan als de debiteur weigert te voldoen.

Mij dunkt, het eenvoudigste en meest practische is den verhuurder, waar hij in staat is te leveren, gewoonweg uit het goed te doen zetten, als hij niet wil voldoen.

Wanneer de verhuurder op den bepaalden dag niet levert, kan de huurder dán alleen het contract als verbroken beschouwen, als de tijd een essentieel gedeelte van het contract was (time was of the essence of the contract) [3]).

---

1) Cnf. v. Zijl, Jud. Pract. Chap. 16, p. 330, 2d. Ed.

2) Cnf. v. d. Bijl v. Hanbury 12 S. C. R. 80. Labe and Meyerowitz vs. Paterson 21 S. C. R. 370. Smith vs. Groenewald 2 M. 168.

3) Levy v. Rose 20 S. C. R. 189.

Immers over het algemeen heeft *mora* aan den kant van een der partijen niet het gevolg, dat op grond daarvan het contract als ontbonden kan worden beschouwd.

Waar de tijd geen essentieel gedeelte van het contract uitmaakt, kan de huurder alleen maar schadevergoeding wegens vertraging eischen.

Als de huurder zelf schuld heeft aan de vertraging, vervalt zijn recht op schadevergoeding. Zoo werd in Davis v. Morris ([1905] T. H. 386) beslist, dat een huurder geen recht had op schadevergoeding, waar de vertraging veroorzaakt was door zijn verzoek om eenige veranderingen aan het gehuurde goed aan te brengen.

De huurder heeft het recht te eischen, dat het goed in zoodanige conditie zij, dat het overeengekomen gebruik mogelijk is. Hij mag de aanneming weigeren, als het goed zoo vervallen is, dat het niet meer geschikt is voor het overeengekomen gebruik, zelfs al was dit een gevolg van overmacht [1]).

2⁰. *Onderhoud van het Goed.*

De verhuurder moet gedurende den geheelen huurtermijn op zijn eigen kosten bet gehuurde goed in zoodanigen toestand houden, dat de huurder het op de overeengekomen wijze kan gebruiken [2]).

Zoo wordt ook in verschillende keuren neergelegd, dat de huisheer schuldig is het gehuurde huis dicht te houden tegen water en wind, de vensters, deuren, zol-

---

1) Pothier, Louage No. 74. Glück l. c. § 1051. Voet 19:2:26.

2) De Groot 3:19:12. v. L. C. F. 4:22:10. Voet 19:2:24. Huber, Hed. Rechtsgldh. 3:10:2. Holl. Cons. II. cas. 185 p. 370.

dering en al hetgeen den huize toebehoort te onderhouden en alle noodzakelijke reparaties te doen [1]).

De huurder kan op zich nemen zelf de dagelijksche reparaties te doen, maar zelfs in zulk een geval behoeft hij niet die herstellingen te doen, die een gevolg zijn van buitengewone en onvoorziene oorzaken [2]).

De huurder moet echter de reparaties, die noodig zijn geworden, omdat hij het goed niet heeft gebruikt met de zorg, die de aard van het contract van hem eischt, op eigen kosten verrichten [3]).

Wanneer de verhuurder, na er behoorlijk toe te zijn aangemaand, weigert de noodige herstellingen te doen, mag de huurder zelf die reparaties laten aanbrengen en de kosten op de huurpenningen korten [4]).

---

1) Keuren van Middelburg »van Verhueringen" art. 4. Amsterdam, Rooseboom, Rec. Cap. 51, art. 12. Haarlem, Keur v. 1710, art. 8 (Keur en Ord. II D. p. 212).

2) Huber, Hedend. Rechtsgldh. 3 : 10 : 2. Voet 19 : 2 : 14. North Western Hotel vs. Rolffs, Nebel & Co. [1902] T. S. 324. Sheffield vs. Hart [1903] T. H. 469. In Alexander v. Armstrong (9 B. 233) werd beslist dat een huurder, die op zich genomen had de noodige reparaties te doen gedurende de huur, niet meer het recht had van den verhuurder die herstellingen te eischen, die noodzakelijk waren geworden gedurende de huur, maar een gevolg waren van den gebrekkigen toestand van het huis ten tijde van de levering. De verhuurder was bekend met den gebrekkigen toestand. Ik kan het niet met dit vonnis eens zijn. De verhuurder moet het huis in goeden staat leveren. Nu blijkt, dat dit niet het geval was, toevallig niet ten tijde van de levering, want dan had de huurder dadelijk op herstel kunnen aandringen, maar eerst nadat de huurder een tijd in occupatie was geweest. Het is nu hoogst onbillijk en het kan ook nooit de bedoeling van de partijen geweest zijn, dat de verhuurder van die clausule gebruik zou kunnen maken om zich van eene verplichting te ontdoen, die reeds vóór de levering op hem rustte.

3) Voet 19 : 2 : 14.

4) De Groot 3 : 19 : 12. Huber, l. c. 3 : 10 : 2. Prof. Fockema Andreæ Oud Nederl. Burg. R., D. I, p. 337.

Wanneer de huurder niet verkiest te laten repareeren, mag hij het goed verlaten [1]).

Maar niet wegens elk gebrek mag de huurder gedurende de huur het goed verlaten; hij moet kunnen bewijzen dat het gebrek zoo ernstig was, dat het gehuurde goed feitelijk daardoor geheel onbruikbaar was geworden [2]).

3°. *Stoornis door Verhuurder en Derden.*

De verhuurder moet den huurder gedurende den huurtermijn het rustig en ongehoord genot verschaffen.

Hieruit volgt, dat hij zelf op geen enkele wijze den huurder mag storen in zijn gebruik [3]).

Wel heeft de verhuurder het recht, om nu en dan toegang te eischen, om na te gaan, of de huurder de voorwaarden van het contract nakomt, maar overigens moet hij zich van alles onthouden, dat als inbreuk op des huurders recht aangemerkt kan worden. Zoo werd in London & S. Afric. Explor. C°. vs. de Beers' Mines (10 S. C. R. 231) beslist, dat een verhuurder niet het recht heeft om zonder toestemming van den huurder op het gehuurde goed te gaan prospecteeren.

De verhuurder mag dan ook zonder wettige redenen den huurder niet uit het goed zetten. Deze heeft een *ius detentionis* tegenover den verhuurder [4]).

---

1) Voet 19:2:23. Pothier, Louage No. 325. Soutendam, Keuren v. Delft folio 116, p. 140.

2) Kaiser Bros' Assignees v. Hoeschen & others 24 S. A. L. J. pp. 22 en volg. Lipinski v. Bezuidenhout [1902] T. H. 231. Pothier Louage No. 110,

3) Cnf. Pothier, Louage No. 75. v. L. C. F. 4:22:10. Voet 19:2:14.

4) Cnf. Voet 19:2:16. v. L. C. F. 4:22:15. Neostad. Dec. Supr.

Bij stoornis door den verhuurder heeft de huurder niet alleen een actie uit het huurcontract, maar kan hij zich ook van de possessoire rechtsmiddelen bedienen [1]).

Tegen stoornis door derden moet de verhuurder den huurder alleen tot op zekere hoogte instaan.

Tegen onrechtmatige stoornis door derden moet de verhuurder alleen waren, als hij in staat was geweest die stoornis te voorkomen, doordat hij het recht had ze te verbieden [2]), want gewoonlijk heeft de huurder, zooals wij later zullen zien, zijne eigene rechtsmiddelen tegen deze personen.

Overigens rust op hem dezelfde verplichting tot waring als op den verkooper [3]).

Hij moet dus den huurder beschermen tegenover personen, die op rechtmatige wijze een zoodanige aanspraak op het goed kunnen doen gelden, dat daardoor de huurder gestoord wordt in zijn gebruik.

Had de verhuurder schadelijke lasten, die op het goed rusten, verzwegen en kan de huurder niet geacht

---

Curiae dec. 30. Radelant Dec. 55. de Groot 2:45:9. v. d. Meulen ad. Statuta et Consuetud. Dioceseos Vianensis et Ameydensis Rubr. II, art. 4.

1) Cnf. Bort Tractaat v. Complaincte 3:12. Wielandt Pract. Civiel Tempus I: cap. 11. Damhouder, Pract. Civiel Cap. 40: §§ 4—9. Wassenaar, Jud. Pract. 13: § 20. Coninck Liefstinck, Beginselen v. h. Bezitrecht p. 266. Maerula IV:24:10:8 in notis: 18. Lybrecht, Red. Vertoog. cap. 13, p. 111. de Jonge Possessoire Actiën v. h. Oud Holl. Recht, p. 101. Ook de Haas, Lulius en v. d. Linden stemmen met Maerula l. c. overeen, ten minste weerspreken hem niet. In Zuid-Afrika is ook meer dan eens de huurder bij ontzet door den verhuurder summierlijk weer in het bezit gesteld. (vide Swanepoel vs. v. d. Hoeven 8 B. 4. Diamond v. Solomon Gill 7 E. D. C. 194. Mc. Loughlin v. Delahunt Foord 129.)

2) Dig. 19:2:23.

3) Prof. Fockema Andreae, Oud Nederl. Burg. R. I D., p. 336.

worden hiermede bekend geweest te zijn, dan moet hem schadevergoeding worden verleend [1]).

Uit de verplichting tot waring spruit voort, dat de verhuurder moet instaan voor al de gevallen, dat de huurder vóór het einde van den huurtermijn uit het huis wordt gezet wegens het gebrekkig recht van den verhuurder.

Hierbij zijn de volgende gevallen mogelijk:

1°. De verhuurder heeft van den beginne reeds geen recht gehad te verhuren.

Komt nu de rechthebbende het goed opeischen, dan moet de verhuurder den huurder de schade vergoeden die deze hierdoor lijdt [2]).

Was de verhuurder een *bona fide possessor*, dan zou hij billijkerwijs kunnen volstaan met den huurder een even goede woning aan te bieden [3]).

2°. De verhuurder heeft maar een tijdelijk recht. Als nu door het vervallen van dit tijdelijk recht ontijdig een einde aan het huurcontract wordt gemaakt, heeft de huurder recht op vergoeding van schade, tenzij hij bekend was met den tijdelijken aard van des verhuurders recht. Zelfs in dit laatste geval heeft hij toch nog recht op schadevergoeding, als de verhuurder schuld heeft aan het vervroegd verval van zijn recht.

De verhuurder mag ook anderen niet de bevoegdheid verleenen om inbreuk te maken op des huurders recht door hun rechten op de zaak toe te kennen, die daarmee in strijd zijn.

---

1) Cnf. Prof. Fockema Andreae, l. c. p. 337.

2) Voet 19:2:17. Glück l. c. § 1051. Pothier Louage, Partie 2, Chap. 1. Sect. 2, § 2.

3) Voet 19:2:17. Cnf. Glück l. c. § 1051 pp. 368 en volg.

Doet hij zulks toch, dan heeft de huurder in elk geval recht op schadevergoeding, maar hiermee behoeft hij geen genoegen te nemen, want, zooals we hierna zullen zien, de huurder kan zich ook zelfstandig tegen zoodanige personen handhaven.

4°. *Vergoeding van schade door gebrek van het Huurgoed geleden.*

In nauw verband tot de verplichting tot onderhoud van het goed staat ook de verplichting om den huurder de schade te vergoeden, die hij door den gebrekkigen toestand van het goed heeft geleden.

Om echter die schade vergoed te krijgen, moet de huurder kunnen bewijzen, dat de verhuurder werkelijk bekend was met het gebrek of van wege zijn beroep er mede bekend behoorde te zijn [1]).

Als de huurder echter voetstoots huurt, met volle kennis van het gebrek en weet dat de verhuurder de macht niet heeft te repareeren, dan moet hij de schade zelf dragen [2]).

Die verplichting tot schadevergoeding valt ook weg, als de huurder, niettegenstaande hij is aangemaand het huis te verlaten, omdat noodzakelijke reparaties gedaan moeten worden, toch niet vertrekt; immers *volenti non fit injuria* [3]).

---

1) De Groot 3:19:12. Voet 19:2:14. Stewart & Co v. Executors of Staines 4 Searle 152, verbeterd in Alexander v. Armstrong 9 B. 233. Bensley v. Clear 8 B. 89. Watson v. Geard 3 E. D. C. 417. Nannuci v. Wilson & Co 11 S. C. R. 240.

2) Wheeler vs. van Reenen 2 Juta 269.

3) Davids v. Mendelsohn 15. S. C. R. 367.

Niet alleen tegenover den huurder, maar ook tegenover derden, die op rechtmatige wijze gebruik maken van het gehuurde goed, is de verhuurder aansprakelijk voor schade door het gebrek van het goed geleden [1]).

Ook vervalt de verplichting tot schadevergoeding als de huurder zelf den gebrekkigen toestand op onrechtmatige wijze heeft veroorzaakt, opzettelijk of door gebrek aan zorg.

Voor schade, die een gevolg is van toeval, staat de verhuurder niet in [2]).

---

1) Burton v. the Real Estate Corporation [1903] T. H. p. 430.

2) Codex 4:65:1.

## HOOFDSTUK III.

---

### Verplichtingen van den Huurder.

1°. *Betaling van de huursom.*

De hoofdverplichting van den huurder bestaat in het betalen van de huurpenningen.

Als men overeengekomen is, dat de huursom in eens voor een aantal jaren moet worden betaald, wordt die som eerst opeischbaar na afloop van dien tijd [1]).

Wanneer voor een zekere som per jaar, half- of kwartjaar enz. is verhuurd, dan moet de huur worden voldaan na afloop van een dier termijnen [2]).

Wanneer de huurder op den vervaldag niet betaalt, kan de verhuurder hem door ingebreke stelling tot de betaling van moratoire interessen verplichten. Immers bij het huurcontract is de vastgestelde dag geen uiterste termijn, waarin moet worden betaald, maar bepaalt hij alleen het tijdstip, waarop de huur geëischt zal mogen

---

1) Glück l. c. § 1057, pp. 475 en volg. Windscheid Pand. II, § 400 aanm. 2.

2) De Groot 3 : 19 : 11.

worden, zoodat hier de regel: ,*dies interpellat pro homine*' niet van toepassing is [1]).

Er zijn echter verscheidene gronden, waarop de huurder geheele of gedeeltelijke remissie van den huur kan verlangen.

1°. De huurder kan weigeren de huur te betalen, als hem niet op den bepaalden dag wordt geleverd [2]).

Dit in gebreke zijn kan een gevolg zijn: *a*) van *dolus* of *culpa* van den verhuurder of *b*) alleen te wijten zijn aan toeval of overmacht, die de verhuurder niet kon weerstaan.

In het eerste geval behoeft de huurder niet alleen geen huur te betalen, maar moet de verhuurder hem ook de schade en interest vergoeden; terwijl in het laatste geval de huurder alleen bevrijd is van zijne verplichting tot betaling van de huur [3]).

Waar de verhuurder echter *bona fide* niet in staat is te leveren, kan hij volstaan met een even goede zaak in de plaats te verleenen. Hierdoor ontkomt de huurder dan niet van zijne verplichting tot betaling van den huurprijs [4]).

2°. Wanneer de huurder niet gedurende den ganschen huurtermijn het gebruik van het goed heeft gehad, heeft hij dan recht op kwijtschelding van de huur voor den termijn gedurende welke hij geen gebruik heeft gehad?

---

1) Vangerow, Pand. § 558. Windscheid l. c. § 278. Noodt, *Opera Omnia* Tom. 1, lib. 8: cap. 10: p. 251.

2) Dig. 19:2: l. 15:§ 8; l. 24:§ 4; l. 25:§ 1. Glück l. c. § 1051, p. 359.

3) Dig. 19:2: leges: 33, 34 en 35. Voet 19:2:26. Noodt, *Opera Omnia*, Tom. II, p. 424 en volg. Pothier l. c. P. 3, Chap. 1, art. 2, § 2.

4) Dig. 19:2: 9 pr. Glück l. c. § 1051, p. 363. Pothier Louage No. 147.

Hier moeten wij tusschen vier gevallen onderscheiden. Het ongebruik kan een gevolg zijn: *a*) van *dolus* of *culpa* van den verhuurder; *b*) *dolus* of *culpa* van den huurder; *c*) van toeval of overmacht of *d*) van een daad van een derde.

In het eerste geval heeft de huurder recht op kwijtschelding van de huur: bijv. wanneer een vruchtgebruiker wetens voor langer verhuurt dan hij recht heeft, of de verhuurder weigert het goed te herstellen, zoodat het onbruikbaar wordt [1]).

In het tweede geval, waar de huurder dus zelf de oorzaak is geweest, dat hij niet gedurende den ganschen huurtermijn het gebruik heeft gehad, omdat hij òf om onvoldoende redenen het goed heeft verlaten, òf ten gevolge van contractbreuk uit het goed wordt gezet, heeft hij niet alleen geen recht op kwijtschelding van de huur, maar moet hij ook nog de huur van den geheelen toekomstigen huurtijd betalen [2]).

Kan de verhuurder dadelijk de geheele huursom eischen, ook de toekomstige nog niet vervallen, of moet hij eerst wachten totdat ze opeischbaar is?

Voet (19:2:22) construeert Dig. 19:2: l. 24 § 2 aldus, dat de huisheer dadelijk de vervallen huurpenningen kan eischen, maar dat hij voor de toekomstige alleen securiteit kan vragen, daar hij door het verlaten van het goed zijn recht op de *invecta et illata* verliest en dus dien waarborg niet meer heeft.

De huurder moet bij ontijdig vertrek den verhuurder alleen de geleden schade en de gederfde winst vergoe-

---

1) v. L. C. F. 4:22:17. Voet 19:2:23.

2) Dig. 19:2: l. 55 § 2; en l. 27 § 1. Voet 19:2:22. v. L. C. F. 4:22:15. Noodt, *Opera Omnia* II Tom., p. 428. Glück l. c. § 1051, p. 373.

den: „*conveniri potest quatenus locatori in id, quod eius interest, indemnitas servetur*" [1]); zoodat deze, als hij het goed inmiddels aan iemand anders heeft kunnen verhuren, het bedrag van de nieuwe huur op zijn eisch tegen den vroegeren huurder moet korten. Had de huurder reeds alles betaald, hij zou het meerdere weer terug kunnen vorderen [2]).

In het derde geval heeft de huurder recht op remissie van de huur, geheel of gedeeltelijk, wanneer hij door toeval of overmacht geheel of voor een aanmerkelijk deel beroofd wordt van het gebruik van het goed. Het verlies van het genot moet het direct en onmiddellijk gevolg zijn van het toeval of de overmacht, niet bloot indirect er mee in een verwijderd verband staan [3]).

De vraag, in hoeverre een huurder recht heeft op kwijtschelding van de huur, wanneer hij door een oorlog of de vrees voor een dreigenden oorlog het goed niet kan gebruiken of verlaat, is in de laatste jaren in Zuid-Afrika meer dan eens ter sprake gekomen.

In Morris v. Mappin en Webb ([1903] T. S. 244) zette Hoofdrechter Innes den regel op de volgende wijze uiteen: „Wanneer uit het huurcontract blijkt, dat de partijen de bedoeling hadden, dat het verhuurde goed voor een zeker doel zou worden gebruikt en de huurder zonder zijn schuld, maar tengevolge van het woeden van een oorlog geheel of gedeeltelijk beroofd

---

1) Dig. 19 : 2 : l. 55 § 2.

2) Voet 19 : 2 : 22.

3) Hansen, Schrader & Co vs. Kopelowitz [1903] T. S. 707. Voet 19 : 2 : 23. Noodt, *Opera Omnia* Tom. II, p. 424. Neostad. Supr. Curiae Dec. No. 32. Glück l. c. § 1050, p. 350. Pothier Louage No. 152. Johannesburg Consol. Investment Co vs. Mendelssohn & Bruce Ltd. [1903] T. H. 286.

wordt van het voordeelig gebruik, waartoe men overeengekomen was, heeft hij, volgens ons recht, recht op kwijtschelding van de huur naar evenredigheid van de berooving. Hij kan echter niet algeheele remissie eischen, wanneer hij, zij het dan ook in een beperkte mate, toch nog voordeelig gebruik van het goed heeft gehad [1]).

Deze regel wordt niet toegepast, als een huurder het huurcontract aangaat, wanneer hij bekend is met het bestaan van omstandigheden, die het voordeelig gebruik onmogelijk kunnen maken, bijv. als hij huurt gedurende een oorlog [2]).

Deze laatste regel ontslaat den verhuurder echter niet van zijne verplichting om zorg te dragen, dat het goed in bruikbare conditie zij [3]).

In de 4de plaats mag de huurder ook het goed verlaten en heeft hij recht op remissie, wanneer een derde persoon hem het gebruik onmogelijk of aanmerkelijk minder voordeelig maakt door de uitoefening van een hem toekomend recht [4]).

3°. De huurder heeft recht op gedeeltelijke remissie, wanneer de verhuurder niet het genot van de geheele zaak heeft kunnen verschaffen. Dit heeft plaats als de

---

1) Verg. Fleming vs. Johnson & Richardson [1903] T. S. 319. Goldberg vs. Nante [1903] T. H. 372. Gau v. Stokes [1903] T. H. 158. Godfrey v. Aronstein [1903] T. H. 469. Moosa v. Schiele [1905] T. S. 616. Rubidge v. Hadley 2 M. 174.

2) Morris vs. Mappin & Webb [1903] T. S. 244. North Western Hotel vs. Rolffs, Nebel & Co [1902] T. S. 324. Godfrey & Aronstein vs. Bernberg & Co [1903] T. H. 372. Treasurer General vs. Loxton 1 S. C. R. 304. Foulger vs. Liebermann, Bellstedt & Co 19 S. C. R. 15.

3) Sheffield & Sheffield vs. Hart [1903] T. H. 469. Wesel de Rem. Merced. Cap. 11, § 11.

4) Dig. 19:2:25:§ 2.

verhuurder het goed voor grooter heeft verhuurd dan het werkelijk was. De verhuurder, die wist dat het land niet zoo groot was, moet toch *pro rata* vermindering van de huurprijs toestaan, zelfs al was er een clausule *de non praestanda quantitate* toegevoegd [1]).

Zoo ook heeft de huurder recht op *remissio mercedis*, wanneer hij door noodzakelijke reparaties van een aanmerkelijk deel, gedurende een aanmerkelijken tijd van zijn voordeelig gebruik wordt beroofd; duurt echter die herstelling maar kort of veroorzaakt zij den huurder niet veel last, dan heeft er geen remissie plaats [2]).

4°. In de 4de plaats heeft de huurder recht op *remissio pensionis*, wanneer gedurende den huurtermijn door een onweerstaanbaar geweld of een buitengewoon toeval, bijv. door overstrooming, hagelslag enz., de oogst geheel of voor een aanmerkelijk deel is vernield [3]).

Het geldt hier hoofdzakelijk vruchtdragende landen.

Voordat de huurder remissie kan eischen moeten de volgende voorwaarden aanwezig zijn.

Het verlies, dat geleden is, moet het gevolg zijn van een *vis major* of *casus fortuitus*, die niet weerstaan kon worden [4]).

Het verlies moet geleden zijn aan de vruchten, terwijl ze nog op het veld stonden, want, zoodra ze gepercipieerd zijn, draagt de huurder de risico [5]).

Alle juristen zijn echter niet deze meening toegedaan.

Sommigen nemen aan, dat de vruchten dan eerst

---

1) Voet 19:2:26. Holl. Cons. II: cas. 150, IV, cas. 270.

2) Dig. 14:2:27 pr.

3) Dig. 19:2:15, §§ 2, 3.

4) Dig. 19:2:15, § 2. Pothier l. c. No. 154.

5) Voet 19:2:24. Wesel de Remissione Mercedis, Cap. 6, §§ 2, 3 en 4. Glück l. c. § 1056, p. 456 en volg., Vangerow, Pand. III D., § 641, aanm. 1, no. 2. Pothier l. c. No. 154.

gepercipieerd zijn, wanneer ze gedorscht en in de schuren opgeborgen zijn, zoodat de huurder nog recht heeft op remissie wanneer het ongeval de vruchten treft terwijl ze, ofschoon afgescheiden van den bodem, nog op het land liggen.

Weer anderen gaan nog veel verder; zij beschouwen het niet als voldoende, dat de vruchten afgescheiden en in schuren opgeborgen zijn, de huurder moet volgens hen eerst de gelegenheid hebben gehad zijn oogst te verzilveren [1]).

Loenius (Cas. 34, p. 237) citeert een vonnis door het Hof van Holland gewezen, waarin den huurder recht op remissie werd verleend, „daar het niet genoeg is, dat de vruchten van het land en in de schuren gebracht waren geweest, als zij geen tijd hadden gehad om die te dorschen of anderszins te beneficieeren."

Ook zegt hij daar, dat het Hof in het jaar 1624, toen de Lek-dijk doorgebroken was en het hooi en andere vruchten weg waren gespoeld, remissie heeft verleend. Hieruit blijkt dat het Hof toen de meening voorstond, dat ook na de perceptie geleden schade den huurder recht gaf op remissie.

Het verlies moet aanmerkelijk zijn en meer dan dragelijk [2]).

Hoe groot het verlies moet zijn, is een questie, die aan de discretie van den rechter overgelaten is. Men houde alleen in het oog, dat de opbrengst van het geheele land in aanmerking genomen moet worden. De

---

1) Cnf. Glück l. c., Wesel l. c. en Vangerow l. c. die uitvoerig de verschillende meeningen uiteenzetten.

2) Dig. 19:2:25, § 6; Voet 19:2:25; Glück l. c. p. 464; Vangerow l. c. Aanm. 1 (3).

huurder zou echter niet kunnen klagen, als de geringe opbrengst door de stijging in de waarde van de vruchten werd vergoed.

Is de opbrengst overgroot en lijdt de huurder daardoor schade, dan heeft hij geen recht op remissie [1]).

Schorer (ad de Groot 3:14:12 p. 548) zegt, dat er dan eerst sprake is van kwijtschelding van de huur, als de vruchten na aftrek van de onkosten niet de helft der pachtsom hebben opgebracht [2]).

Andere schrijvers staan de juistere leer voor, dat deze questie aan de discretie van den rechter gelaten moet worden en dat het niet aangaat hier den regel, vervat in lex 2, Cod. 4:44, toe te passen [3]).

Vooral Glück toont duidelijk aan, dat genoemde lex hier niet toepasselijk is. Zelfs bij het koopcontract kan men zich op dezen regel niet beroepen, wanneer de *laesio enormis* veroorzaakt is door toeval, na het sluiten van het contract. Daarom is de regel hier, waar geen sprake is van het te hoog stellen van de pacht, maar alleen van afslag van de huurpenningen wegens geleden nadeel, niet van toepassing.

Het verlies moet niet gecompenseerd kunnen worden met vroegere of latere vruchtbare jaren [4]). Had de verhuurder reeds wegens vroegere magere jaren remissie verleend, dan mag hij, bij bijzonder voorspoedige jaren weer hierop terugkomen en het kwijtgescholdene weer opeischen, tenzij hij de bedoeling heeft gehad om, afge-

---

1) Voet 19:2:25. Pothier l. c. no. 156 en no. 157.

2) Cnf. Holl. Cons. III, (Rtd), cas. 105, p. 350.

3) Voet l. c. Wesel de Rem. Mercedis, Cap. 5, §§ 2 en 3. Glück, l. c. § 1056, p. 464 en volg.; Vangerow Pand. 5:4, § 611. Anm. 1 (3°).

4) Cod. 4:65:8; Dig. 19:2:15, § 4.

zien van de al of niet vruchtbaarheid van de latere jaren, toch de huur kwijt te schelden [1]). Overigens mag hij toch op de remissie terug komen, zelfs al was die verleend als een schenking [2]). (Dig. 19:2:15, § 4).

Voet l. c. maakt melding van de vraag of de huurder, die tegen een zekere som jaarlijks voor een aantal jaren heeft gehuurd, ook gehouden is tot compensatie. Hij voegt er aan toe, dat deze questie in Holland beslist is door art. 95 van het Plak. van 27 Maart 1593 [3]). Het Plakkaat regelt de verpachting van de „Domeynen van den Lande" en het betreffende artikel zegt uitdrukkelijk, dat de pachters, als zij remissie verzoeken, „requard sullen nemen op de goede jaren, die ze vóór sullen hebben gehad ende doende daervan compensatie".

In de Holl. Cons. l. c. vindt men een advies, dat de huurder alléén heeft te compenseeren, als hij voor vele jaren huur heeft en dus de kans heeft om uit de latere jaren zijn verlies goed te maken.

Bij de Romeinen was het gewoonte een stuk land voor 5 jaar te verhuren en dan in eens een pachtsom te bedingen voor al die jaren. Hier spreekt het van zelf, dat de huurder dan alleen remissie kan verzoeken, als hij in die 5 jaren zooveel verlies heeft geleden, dat hij recht of kwijtschelding heeft. Had hij tegen een jaarlijksche pachtsom voor eenige jaren gehuurd, zooals tegenwoordig meer de gewoonte is, dan zou hij volgens sommige schrijvers niet behoeven te compenseeren [4]).

---

1) Voet 19:2:24. Schorer op de Groot 3:19:12, p. 548. Holl. Cons. V cas. 31. Dig. 19:2:15, § 4.

2) Dig. 19:2:15 § 4.

3) Gr. Pl. B., III, p. 719.

4) Cnf. Glück 19:2:§ 1056 p. 472 en volg.; Wesel de Rem. Merced. 5:17 en volg.

Deze leer is onjuist [1]), immers hoe zou er anders ooit sprake kunnen zijn van het terugvorderen van de kwijtgescholden huurpenningen volgens Dig. 19 : 2 : 15 § 4, daar men toch moeilijk kan aannemen, dat de huurder na den tweeden termijn van 5 jaar, waarop hij zijn huur zal moeten betalen, ook nog de vruchtbare jaren van zijn vorig lustrum in aanmerking moet nemen.

Alleen wanneer de huur van jaar tot jaar vernieuwd wordt, is er geen sprake van compensatie.

De geringheid van de oogst moet een gevolg zijn van van buiten komende oorzaken en niet uit de zaak zelf voortspruiten, noch te wijten zijn aan nalatigheid of onkunde van den huurder [2]).

Het ongeval moet niet door den huurder afgeweerd kunnen zijn.

Het moet ook buitengewoon zijn, ‚*praeter regionis consuetudinem*' en de huurder moet het niet hebben kunnen voorzien [3]).

Om deze redenen moeten wij ook zonder speciale wetgeving in Zuid-Afrika er toe komen geen remissie te verleenen wegens mislukking van den oogst door droogte en sprinkhanen; immers deze verschijnselen zijn bij ons niet ongewoon en *praeter regionis consuetudinem*. De huurder moet bij de bepaling van den huurprijs deze mogelijkheden in het oog houden.

Had de huurder de *risico* uitdrukkelijk op zich genomen, dan heeft hij ook geen recht op remissie [4]).

---

1) Cnf. Glück l. c. p. 473 en 474; Vangerow 5 : 4 : § 641, p. 449.

2) Voet 19 : 2 : 24. Dig. 19 : 2 : 15, §§ 2 en 5; l. 25, § 3.

3) Dig. 19 : 2 : 15 § 2. Voet 19 : 2 : 24. Schorer ad de Groot 3 : 19 : 12 de Groot 3 : 19 : 12. v. L. C. T. 4 : 22 : 17.

4) Voet 19 : 2 : 24. Wesel de Rem. Mercedis, Cap. 11, §§ 1—5.

In zulk een geval wordt er in Zuid-Afrika nog een onderscheid gemaakt tusschen gewone en geheel buitengewone rampen. Alleen voor de gewone rampen, die de partijen op het oog hadden of redelijkerwijs op het oog hadden kunnen hebben, draagt de huurder dan zelf de *risico*, maar niet voor absoluut onverwachte [1]).

Ofschoon er ook heel veel te zeggen is voor de meening van andere juristen, die betoogen dat men aan een zoodanige clausule hare volle werking moet toekennen, zoodat zelfs ook wegens ‚*casus insolutissimi*' geen remissie verleend moet worden [2]), schijnt toch de in Zuid-Afrika gevolgde meening de algemeene geweest te zijn onder de Rom. Holl. juristen.

Onder invloed van het Engelsch recht heeft de Kaapsche wetgever gemeend, eenige veranderingen te moeten brengen in het stelsel van het Rom. Holl. Recht, dat den huurder recht op remissie van de huur verleent, geheel of gedeeltelijk, wanneer door buitengewone, onafwendbare, van buiten komende toevallen of overmacht de oogst geheel of gedeeltelijk is vernietigd. Art. 7 van Act 8, 1879 maakt dan de volgende voorziening: „In the absence of any special stipulation to the contrary contained in any contract of lease, no lease of land shall become void or voidable, nor shall the rent accruing under such lease be incapable of being recovered on the ground that the property leased

---

1) Cnf. Bultfontein Mines vs. de Beer's 17 S. C. R. 419. North Western Hotel Ltd. vs. Rolffs, Nebel & Co [1902] T. S. 324. Sheffield & Sheffield vs. Hart [1903] T. H. 469. Wesel de Rem. Merced. Cap. 7. Matth. de Auct. II : 5 : 15—17.

2) Cnf. Glück § 1056, p. 469. Vangerow Pand. III, § 641 Aanm. 1 (6), p. 450.

has through inundation, tempest or suchlike unavoidable misfortune produced nothing."

In de zaak Bultfontein Mines vs. de Beer's Mines (17 S. C. R. 419) heeft het Kaapsche Hof gemeend, dat onder deze wet de huurder van een ,mijnpacht' niet recht had op remissie van de huur, niettegenstaande hij door eenen oorlog verhinderd was zijne rechten uit te oefenen.

Met dit vonnis kan ik mij niet vereenigen.

In de eerste plaats schijnt mij gemeld artikel geheel niet op dit geval betrekking te hebben, want klaarblijkelijk wordt daar gesproken van vruchtdragende landen, die geen oogst opbrachten (produced nothing), omdat die vernield was door overstrooming, onweer etc., maar er wordt niet gesproken van het geval, dat een huurder door overmacht verhinderd wordt gebruik te maken van zijn goed, zooals hier het geval was. Dit artikel laat dus de wet, zooals hiervoren vermeld, onveranderd, nl. dat een huurder, die door overmacht beroofd wordt van het voordeelig gebruik van zijn huurgoed, recht heeft op remissie.

In het artikel wordt het geval gesteld, dat de huurder wel in het bezit van het goed is en alle mogelijke gelegenheid heeft, om het goed te gebruiken en dit ook doet, maar nu in zijne verwachtingen wordt teleurgesteld door de vernietiging van zijne oogst, terwijl hier de huurder door den oorlog absoluut geen voordeelig gebruik van het goed had kunnen hebben. Voordat de verhuurder de huur kan eischen, moet hij den huurder de gelegenheid verschaffen gebruik te maken van het goed en kan hij zulks niet door overmacht, dan mag de huurder ook weigeren de huur te betalen.

Desniettegenstaande heeft het Kaapsche Hof gemeend,

dat hier eene analogie bestond tusschen het geval, dat de oogst wordt vernietigd en het geval, dat de mijn niets opbrengt, omdat er niet gewerkt kon worden; eene analogie die in werkelijkheid niet bestaat.

Maar zelfs wanneer wij argumentshalve toegeven, dat er wel analogie bestaat, dan zijn wij m. i. nog niet gerechtigd tot de conclusie, waartoe het Kaapsche Hof kwam.

Vooreerst is het alleszins twijfelachtig of met ‚lease of land' hier ook een mijnpacht wordt bedoeld. De gewone beteekenis van het woord is dit zeker niet [1]). Zooals door Hoofdrechter Sir Henry de Villiers gezegd werd, heeft de wetgever zijne redactie van dit artikel genomen uit v. d. Linden [2]). Dat daar van niets anders gesproken wordt dan van vruchtdragende landen, blijkt uit hetgeen v. d. L. zegt: „Hiertoe behoort ook het geval, wanneer, door overstrooming, zwaare onweeren en dergelijke onvoorziene onheilen, eene onvrugtbaarheid veroorzaakt is."

De woorden ‚produced nothing' wijzen m. i. hier ook op.

In de tweede plaats zijn wij m. i. gedwongen deze wet strict te interpreteeren, omdat ze eene uitzondering op ons recht vormt. Wij moeten dus alleen die gevallen onder de wet brengen, die er uitdrukkelijk onder vallen. Er wordt gesproken van ‚tempest, inundation and suchlike unavoidable misfortune'. Onweer en overstrooming nu zijn natuurverschijnselen en ‚suchlike unavoidable misfortune' kan dus ook, willen wij

---

1) Het Kaapsche Hof heeft zelf in Henderson vs. Hanekom 20 S. C. R., p. 513 beslist, dat een mijnpacht niet viel onder het Plakkaat van 1658, waar van huur van landen gesproken wordt. Bovendien is een mijnpacht ook niet te beschouwen als een huur, maar veeleer als een verkoop van de aanwezige mineralen. (cnf. Sande Dec. Fris. 2 : 9 : 22 in fine).

2) Handboek 1 : 15 : § 12.

niet extensief interpreteeren, niets anders beduiden dan ook natuurverschijnselen, zooals droogte, een buitengewone sprinkhanen- of schadelijke vogel-plaag.

Het hoofdargument van het Hof schijnt wel het volgende geweest te zijn: Wanneer er sprake is van tegemoetkoming aan den huurder, dan zou men oorlog, zoowel als zware onweeren en overstroomingen als voldoende redenen beschouwen, maar nu er sprake is van tegemoetkoming aan den verhuurder, zou men zich angstvallig moeten bepalen tot de in de wet genoemde gevallen? Neen, de termen van de wet zijn ruim genoeg om ook ,oorlog' in te sluiten.

M. i. gaat het Hof hier van een verkeerd standpunt uit. Het doet het voorkomen, alsof de regel, in art. 7 vervat, een volkomen tegenstelling is van den regel van het Rom. Holl. Recht. Bij beschouwing van het artikel zelf zullen wij zien, dat dit niet het geval is. In plaats van zich tegen den algemeenen regel te richten, als het in zijne bedoeling lag dien af te schaffen, sloeg de wetgever v. d. Linden er op na en vond daar een paar voorbeelden, waarin de algemeene regel werd toegepast en verordende dat van nu voortaan in die gevallen geen remissie meer zal worden verleend.

Om nu uit de voorziening, dat van nu voortaan de huurders van landen geen recht op remissie zullen hebben, wanneer hun oogst door onvoorziene natuurverschijnselen is vernietigd, te concludeeren, dat de huur van een mijnpacht toch zal moeten worden betaald, niettegenstaande de huurder geen ,beneficial occupation' heeft gehad, is m. i. te ver gegaan.

Het argument zou dan alleen steek houden, wanneer de wet, die het recht op remissie van de huur in het algemeen wegens onvoordeelig gebruik of totale onge-

bruik van het goed afschafte, een volkomen tegenstelling was van de vroegere regeling.

Terwijl dit nu niet het geval is en de wet alleen maar eene gedeeltelijke verandering aanbrengt, die als eene uitzondering strikt moet worden geïnterpreteerd, meen ik, dat het geheele argument vervalt. Ik zou me dus veel liever willen vereenigen met de zienswijze van Rechter Hopley omtrent dit punt.

In twee latere zaken heeft men op dit vonnis voortgebouwd en in één beslist, dat een persoon, die de restauraties van verschillende stations had gehuurd van het Gouvernement, geen recht op remissie had, wegens het nadeel, dat hij door den oorlog had geleden [1]); terwijl in het ander vonnis den huurder zijn eisch tot remissie werd ontzegd, ofschoon zijn hotel van regeeringswege wegens de pest gesloten werd [2]). Hoe men echter uit de wet zelf tot deze beslissingen zou kunnen komen is mij niet duidelijk; er wordt gesproken van ‚lease of land' en ‚produced nothing'.

2°. *Gebruik van het gehuurde goed.*

De huurder moet het goed gebruiken alleen voor de doeleinden, waartoe het natuurlijkerwijze zich leent, *ut eius natura postulat* [3]), en zooals overeengekomen is, *juxta conductionis leges* [4]).

Het gebruik kan dus bepaald zijn òf door den aard der zaak zelf, òf door overeenkomst.

1) Logan & Co vs. Colonial Govnt. 18 S. C. R. 60.

2) Stockham & de Jong vs. Kaplansky & Co 18 S. C. R. 156.

3) *Cod.* 4 : 65 : 5.

4) Dig. 19 : 2 : 25, § 3. v. L. R. H. R. 4 : 21 : 4. C. F. 4 : 22 : 13. Voet 19 : 2 : 29. Pothier No. 189.

Wanneer iemand dus een woonhuis heeft gehuurd, zou hij dat niet in een stal of een fabriek mogen veranderen [1]). Elke verandering van den aard van het goed mag de verhuurder verbieden [2]).

De huurder mag echter het huis, dat hij heeft gehuurd, inrichten tot zijne nering, als hij maar zorgt, dat hij op eigen kosten het huis weer in zijn vorigen toestand herstelt [3]).

Heeft hij een land gehuurd, hij zal dat moeten bebouwen zooals dat gewoonlijk geschiedt, of zooals zijne voorgangers dat gedaan hebben [4]).

Wanneer land, dat nog nooit is bebouwd, wordt verhuurd, zonder dat er overeengekomen is, hoe de bebouwing zal geschieden, dan is de huurder geheel vrij in zijne keuze, als hij maar zorgt, dat hij het land niet in slechtere conditie teruggeeft [5]).

Uit de Groot (3 : 19 : 14) zou men kunnen opmaken dat hij, die voor langen tijd een land heeft gehuurd, recht zou hebben weiland in bouwland te veranderen, als hij maar zorgt, dat het te bekwamer tijd weer tot weiland worde ingericht, maar deze leer is voor 't Hollandsch recht althans onjuist [6]).

---

1) Voet 19 : 2 : 29.

2) Darroll v. Thompson and Halliday 13, S. C. R. 234.

3) Keuren v. Middelburg Rbr. 9, artt. 10 en 11. Amsterdam, Rooseboom, Recueil Cap. 51, art. 15. Haarlem, Keur van 9 Sept. 1710 artt. 10 en 11 (Keuren en Ordonnantiën II D. p. 212). Prof. Fockema Andreae, Oud Ned. Burg. R. I D. p. 337. v. d. Keessel, th. 677.

4) v. L. C. F. 4 : 22 : 13.

5) Houghton Estate Co vs. Mac Hattie and Barrat 1 Off. Rap. 92.

6) Zie Voet 19 : 2 : 29. v. L. C. F. 4 : 22 : 13. Groenew. ad de Groot l. c. R. O. 3 Obs. 77. Holl. Cons. I, cas 215 en III, cas 18. v. d. Keessel th. 680. Keuren v. Middelburg Rbr. 9, art. 10. Keur v. Wienigerwaard

Het is echter de vraag of we in Zuid-Afrika niet eerder de Groot zullen volgen, wanneer de huurder er maar zorg voor draagt, dat het goed niet in een slechtere conditie teruggeleverd worde.

De huurder moet een zorgvuldig gebruik maken van het goed en als een *bonus pater familias* handelen.

Het land moet hij *suo tempore* bebouwen, de vruchtboomen en wijnstokken niet ontijdig snoeien, de besproeiing niet verwaarloozen en de schuren niet laten vervallen [1]).

Natuurlijk wordt hier het geval gesteld, waar een huurder een land huurt met een boomgaard of wijngaard er op. Als hij zelf dit heeft aangelegd, kan hij het natuurlijk laten verwaarloozen, als hij er maar voor zorgt, dat hij de conditie van den bodem niet slechter maakt.

Hij staat in voor *dolus* en *culpa levis*. Het huurcontract strekt tot beider voordeel, zoodat de huurder niet de grootst mogelijke zorg moet aanwenden; hij moet als een vlijtig en verstandig man te werk gaan [2]).

Niet alleen moet hij zelf geen onbehoorlijk gebruik van het goed maken, maar hij moet ook van buiten komende benadeelingen afweren [3]).

Wanneer de verhuurder door het misbruik van den huurder schade lijdt, mag hij hiervoor vergoeding eischen of de huurder uit de huur zetten.

Aan de discretie van den rechter is het overgelaten om te beoordeelen, of het misbruik zoodanig is, dat de

---

v. 5 Juni 1651, Tit. 13, art. 6. Keuren v. Oude Zijpe en Hazepolder Tit. 22, art. 6. Plakkaat van 26 Jan. 1644, art. 7 (G. Pl. B., IV, p. 1037).

1) v. L. C. F. 4 : 22 : 13. Voet 19 : 2 : 29.

2) Glück § 1050, p. 350.

3) Glück l. c.

huurder het goed moet verlaten, liever dan alleen de schade te vergoeden [1]).

Immers alleen wegens ernstig misbruik mag de huurder uit het goed gezet worden [2]).

In hoeverre moet de huurder de schade vergoeden, die aan het goed wordt toegebracht?

Het ontwerp 1820, art. 2592 formuleerde de verplichting tot vergoeding van schade aan het goed gedurende den huurtijd toegebracht op de volgende wijze:

„De huurder is gehouden tot vergoeding van kosten, schaden en interessen wegens de nadeelen, welke het goed niet door ouderdom of bij toeval of uit den aard van het geoorloofde gebruik, maar door zijn schuld of verzuim of door misbruik of verwaarloozing heeft geleden. Gebreken, welke niet met eenige waarschijnlijkheid kunnen ondersteld worden door ouderdom of door de gesteldheid van het goed of den aard van het geoorloofd gebruik veroorzaakt te zijn, worden gehouden door des huurders schuld of nalatigheid te zijn toegekomen, zoolang hij niet bewijzen kan, dat dezelve door onvermijdelijk toeval of door schuld van zoodanige andere personen, voor welke hij niet verantwoordelijk is, zijn veroorzaakt."

Deze regeling schijnt mij in volkomen overeenstemming met het Romeinsch Holl. recht.

Volgens dit artikel nu ontstaat, wanneer men de schade niet redelijkerwijs kan verklaren als gevolg van gewone slijtage of verval van het goed, een vermoeden,

1) Schorer ad de Groot 3:19:11, p. 516.
2) Voet 19:2:18.

dat de huurder hieraan schuld heeft gehad. Dit is ook alleszins redelijk; hij is de man, die het toezicht heeft op het huurgoed en op wien de verplichting rust alle mogelijke schade af te weren. Bovendien rust ook op hem de verplichting het goed te restitueeren in denzelfden toestand, als waarin hij het heeft gekregen, redelijke slijtage in aanmerking genomen. Hieruit zou dus reeds zonder uitdrukkelijke voorziening in de wet volgen, dat, wanneer de verhuurder eenmaal heeft bewezen, dat de schade grooter is dan de slijtage, die zou zijn veroorzaakt door zorgvuldig gebruik, de huurder, om zich te bevrijden van zijne verplichting om het goed in goeden staat van reparatie terug te geven, zal moeten aantoonen, dat die schade niet is veroorzaakt door zijn eigen schuld, maar door anderen, voor wier daden hij niet verantwoordelijk is. Als men van den verhuurder ging eischen het bewijs van schuld of nalatigheid van den huurder, dan zou dit gelijkstaan met bijna algeheele ontzegging van zijn recht op vergoeding van de schade, want gewoonlijk zal dit bewijs voor hem onmogelijk zijn.

Wanneer de huurder dus niet bewijst, dat door een ander, voor wiens daden hij niet verantwoordelijk is, of door toeval de schade is aangericht, moet hijzelf die vergoeden.

Voor welke personen nu is de huurder verantwoordelijk?

Het Romeinsch recht hield hem verantwoordelijk voor schade, die derden uit wraak tegen den huurder, die tot deze vijandelijke gezindheid aanleiding had gegeven, was aangericht[1]); overigens is hij niet aan-

---

1) Dig. 19:2:25, § 4; arg. Dig. 25:5:66 pr. Cnf. Voet 19:2:29 en Glück 19:2:§ 1050, p. 355.

sprakelijk voor schade door willekeurige derden veroorzaakt, als hij maar aan zijnen kant niets heeft veronachtzaamd [1]).

Volgens eenige juristen is de leer, in Dig. 19:2:25 § 4 neergelegd, ook opgenomen in het Rom. Holl. recht [2]).

In de tweede plaats zegt de Groot (3:19:11), dat de huurder aansprakelijk is voor schade aan het gehuurde goed toegebracht door het verzuim van zijn huisgezin [3]).

De juistheid van deze leer mag in twijfel getrokken worden.

Ouders zijn over het algemeen niet aansprakelijk voor de onrechtmatige daden van hunne kinderen, tenzij door een speciale wet eene andere voorziening is gemaakt [4]).

Ook in Zuid-Afrika is deze leer erkend [5]).

Ze zijn echter wel aansprakelijk zoo dikwijls als zij hunnen kinderen het bewind over eene zaak gegeven hebben en deze, in de uitoefening van het bewind,

---

1) Voet 19:2:29 en Glück 19:2:§ 1050, p. 355. Sande Dec. Fris. 5:7:2.

2) Cnf. de Groot 3:19:11. Sande Dec. Fris. 5:7:2. v. d. Berg, Ned. Adviesboek I, cas 53, p. 116.

3) Cnf. Lybr. Red. Vert. II D., Cap. 9, § 7 (F), p. 104.

4) de Groot 3:1:34. Prof. Fockema Andreae op de Groot l. c. Schorer op de Groot l. c. v. d. Keessel th. 476. R. Obs. I, Obs. 75. v. L. R. H. R. 4:2:8. Voet 9:4:10; 15:1:11; Groenewegen ad Dig. 15:1: pr. en ad Cod. 4:26:1. In de geciteerde observatie, bij Prof. Fockema Andreae en in het Plakaat van 5 Maart 1610. (Gr. Pl. B., I, p. 1221) en sparsim bij de geciteerde schrijvers vindt men voorbeelden van zulke speciale statuten.

5) Ncontsi vs. Nolenti 19 S. C. R. 417. Januari vs. Kilpatrick 3 E. D. C. 18; Regina vs. Obani 3 E. D. C. 333.

door achteloosheid of anderszins schade veroorzaken of wanneer zij oogluikend toelaten, dat het kind de schade aanricht [1]).

Wat nu de dienstboden betreft, de Groot (3:1:34, 13:38:8) zegt, dat de meesters door hunne delicten niet verbonden worden dan zooveel de onbetaalde huur mag bedragen.

De Groot kan hier niet anders dan het geval op het oog hebben gehad, waar dienstboden geheel buiten de sfeer van de hun toevertrouwde werkzaamheden hebben gehandeld [2]).

Immers er bestaat geen reden om te twijfelen aan de juistheid van hetgeen door Voet (9:4:10) hieromtrent wordt gezegd, waar hij zich aldus uitdrukt: „*Ac primo quidem admonendi sumus, dominos ac patres in solidum teneri ex delictis famulorum ac filiorum, etsi aut nulla, aut longi minor merces famulo debita sit, quoties illi deliquerunt in officio aut ministerio, cui a patre dominove fuerunt praepositi; cum his imputandum sit, quod negligentium aut malignorum operas ministerio certo aut officio addixerint. At extra id, cui a dominis aut parentibus fuerunt praepositi, si deliquerint, dominis ignorantibus, aut scientibus, sed prohibere non valentibus, domini ultra mercedem adhuc debitam, uti et parentes obligati non sunt;* .... [3]).

En in Zuid-Afrika is de zienswijze, dat een meester verantwoordelijk is voor de onrechtmatige daden door den dienstbode of loontrekker gepleegd in de uitoefe-

---

1) Schorer op de Groot 3:1:34. Voet 9:4:10 en 19:2:29. Huber Hedend. Rechtsgeldh. 3:24:4 en 5.

2) Zie ook Groenew. ad Dig. 15:1.

3) Cnf. Schorer op de Gr. 3:1:34. Holl. Cons. I, cas. 256, p. 417. Sande Dec. Tris. 3:6:9, p. 257.

ning en binnen de grenzen van zijne werkzaamheden ook geheel aangenomen [1]).

Zoowel v. d. Keessel (Dictata ad Grot. 3:19:11) als Groenewegen (ad de Groot l. c.) halen als bewijs van de Groot's leer Dig. 19:2:11 aan.

Wij zullen nagaan, of deze wet de hierboven uiteengezette verantwoordelijkheid van den meester op zoodanige wijze verscherpt, dat daaruit de Groot's leer verklaarbaar is.

Ze luidt aldus: „*Videamus an et servorum culpam et quoscunque induxerit praestare conductor debeat et quatenus praestat, utrum ut servos noxae dedat an vero suo nomine teneatur? et adversus eos, quos induxerit, utrum praestabit tantum actiones an quasi ob propriam culpam tenebitur? Mihi ita placet, ut culpam etiam eorum, quos induxit praestet suo nomine etsi nihil convenit; si tamen culpam in inducendis admittit, quod tales habuerit, vel suos vel hospites.*"

M. i. doet deze wet in 't geheel geen afbreuk aan de hiervoren vermelde regels. Zij verscherpt alleen in zooverre des huurders verantwoordelijkheid, dat hij, wanneer hij wetend personen in zijn huis opneemt, van wie hij schade kon verwachten, nu ook aansprakelijk is voor eventueele schade, zelfs al was die aangericht onder zoodanige omstandigheden, dat hij anders er niet voor aansprakelijk zou zijn. Door zoo onvoorzichtig te handelen schendt hij zijn plicht, om alles te doen, wat in zijn macht is, om alle schade van het goed af te weren.

---

1) Priestley vs. Dumeyer 15 S. C. R. 393; Lotter vs. Rhodes 19 S. C. R. 122. Hallet vs. Jenkins 22 N. L. R. 32. Morice Engl. and Rom. Dutch Law 2e Ed., pp. 232—234. Nathan Com. Law of S. Africa III, § 1528 en volgende.

Maar ook deze wet rechtvaardigt de leer van de Groot niet.

Dat het hem als schuld aangerekend zal worden, dat hij zijne kinderen bij zich aan huis heeft, zelfs al zijn ze erg ondeugend van aard, zou m. i. onredelijk zijn.

In het kort saamgevat, zouden we liever meenen, dat de huurder voor de onrechtmatige daden van zijne kinderen en dienstboden in ieder geval aansprakelijk is, waar zij in de uitoefening van een hun opgedragen werkzaamheid door achteloosheid of anderszins schade berokkenen, als ze maar handelen binnen de sfeer van hun arbeid. Voor gasten en dienstboden zullen de gastheeren en meesters bovendien aansprakelijk zijn voor elke schade door schuld van genen aangericht, wanneer deze, niettegenstaande zij zich bewust waren van de groote waarschijnlijkheid, dat zulke personen schade zouden veroorzaken, ze toch in hun huis hebben opgenomen.

In de derde plaats zijn ze verantwoordelijk voor alle schade, hetzij door kinderen of dienstboden of anderen aan het goed toegebracht, wanneer zij, ofschoon in staat zulks te voorkomen, het niet hebben gedaan [1]).

Van der Keessel (Dictata ad Grot. 3 : 19 : 11) meent dat, wanneer men volgens Dig. 19 : 2 : 11 des huurders aansprakelijkheid baseert op zijn *culpa in inducendo*, er geen reden bestaat, om onderscheid te maken tusschen *dolus* en *culpa*, zoodat de huurder ook zou moeten instaan voor de schade, die de ‚*inducti*' met opzet aan het goed hebben toegebracht.

Het ontwerp 1820, dat, zooals we reeds gezien hebben, den huurder belast met het bewijs, dat de schade

---

1) Cnf. Glück 19 : 2 : § 1059, pp. 486 en 487.

aan het huurgoed aangebracht niet door hem, noch door personen voor wier onrechtmatige daden hij verantwoordelijk is, is aangericht, bepaalt in art. 2593, dat bij brand echter naar de omstandigheden moet worden beoordeeld of de huurder er schuld aan heeft, wanneer de brand nl. op het huurgoed is ontstaan.

Het vermoeden, in het vorig artikel uitgesproken, heeft hier dus geen plaats. Op bijna dezelfde wijze heeft de Nederlandsche wetgever deze materie geregeld. In art. 1600 (B. W.) legt hij, als er schade aan het goed is toegebracht, den huurder de verplichting op zijn onschuld te bewijzen, terwijl art. 1601 voor het geval van brand eene uitzondering maakt en den verhuurder belast met het bewijs van de schuld van den huurder.

Heeft het Rom. Holl. Recht ook een zoodanige onderscheiding gekend?

Bij de juristen is er groot verschil van meening [1]. Sommigen meenen, dat op grond van Dig. 1:15:3, § 1, waar gezegd wordt, dat brand gewoonlijk door schuld van de bewoners ontstaat, de huurder zal moeten bewijzen, dat de brand noch door zijn eigen schuld, noch door de schuld van personen, voor wier daden hij verantwoordelijk is, is ontstaan, wanneer nl. de brand door inwendige oorzaken is veroorzaakt.

Dat dit vermoeden alléén den bewijslast op den huurder werpt, is m. i. onhoudbaar. In de eerste plaats

1) Zie de Groot 3:19:11 en 3:8:4; Sande Dec. Fris. 3:6:9; Holl. Cons. I, cas. 256; Vinnius Select. Quaest. 1, cap. 33; Voet 9:2:20 en 21; Schorer op de Groot 3:8:4 en 3:38:2; Utr. Cons. II, cas. 94; Christijn ad Leges Mechlienses tit. 8, art. 12, No. 3 en Decisiones vol. 3, dec. 112, Nos. 3—6; v. d. K. Dict. ad Grot. 3:19:11; Gail observ. 2, obs. 21 en 22, p. 345 en volg.; v. d. Meulen ad Cost. van Utrecht Rbr. 25, art. 12, § 3; Schomaker Consult. V, C. 60; Vervolg op de Holl. Cons. I, cas. 119.

wordt er in de Digesten zelf reeds op gewezen, dat de brand niet altijd onder zoodanige omstandigheden behoeft te ontstaan, dat de huisvader daarvoor verantwoordelijk is (Dig. 18 : 6 : 11).

In de tweede plaats is het vermoeden te vaag, daar het niemand specificé als den vermoedelijk schuldige aanwijst. Zoodra er dus meer personen in het huis zijn, dan mist het vermoeden kracht [1]).

In de derde plaats wordt het vermoeden bovendien nog verlamd door een ander vermoeden, nl. dat ieder, die geene aanleiding gegeven heeft tot het tegendeel, geloofd moet worden de noodige zorg te hebben aangewend, vooral wanneer zijn eigenbelang dat meebrengt, zooals dit zeker met den huurder het geval is [2]).

Desniettegenstaande schijnt mij de meening van de juristen, die de leer voorstaan, dat de huurder zijn onschuld moet bewijzen, de juistere te zijn, bij afwezigheid van eene uitdrukkelijke bepaling in tegenovergestelden zin, zooals vervat in art. 1601 Nederl. Burg. Wetboek.

Stonden huurder en verhuurder als vreemden tegenover elkaar, was er geen contractueele verhouding tusschen hen, de verhuurder zou, wanneer hij vergoeding van schade door schuld van den huurder of van personen, voor wiens daden hij verantwoordelijk is, aan-

---

1) Voet 19 : 2 : 20 toont duidelijk aan dat Vinnius ongelijk heeft, wanneer hij in zulk een geval alle personen als schuldig beschouwt. Cnf. v. d. K. l. c. en Sande l. c.

2) De bewering van sommige juristen, dat wanneer er gesproken wordt van ‚*culpa*', alleen maar ‚*culpa levissima*' wordt bedoeld en dat dus de huurder daarom niet gehouden is zijn onschuld te bewijzen, schijnt mij geheel arbitrair.

gebracht, wou verkrijgen, moeten bewijzen de schuld, waarop hij zijnen eisch steunt. Maar dit is nu niet het geval. De huurder is contractueel verplicht alle schade van het goed af te weren en het te restitueeren in denzelfden staat, als waarin hij het heeft ontvangen, redelijke slijtage uitgezonderd. Bewijst de verhuurder nu, dat de brand ontstaan is in het huis door den huurder bewoond, dan is het feit alleen, dat de brand bij den huurder is ontstaan, een prima facie bewijs, dat de huurder zijne verplichting niet te na is gekomen. De huurder zal dus moeten bewijzen, dat hij in allen deele zijn plicht heeft vervuld [1]). Dit is ook zoo hard niet tegenover hem. Weet hij of een zijner huisgenooten, hoe de brand is ontstaan, dan is het ook niet meer dan recht, dat zij hiervan de verklaring moeten geven, waar zij zoo bij uitstek in de gelegenheid zijn de feiten te kennen.

Weet niemand echter, hoe de brand is ontstaan en kan de huurder bewijzen, dat hij de noodige zorg heeft aangewend, en uit de omstandigheden van geen nalatigheid blijkt, dan zou men den brand liever tot de toevalligheden moeten rekenen, dan den huurder te belasten met vergoeding van schade, waaraan hij part noch deel heeft.

Wanneer de brand van buiten is veroorzaakt of door toeval, dan draagt de eigenaar de schade. Heeft de huurder dien door schennis van de voorwaarden in de hand gewerkt, dan moet hij de schade vergoeden. Zoo moet bijv. de huurder de schade dragen, wanneer hij tegen uitdrukkelijk beding ergens vuur aanlegt en uit

1) Arg. Cod. 4:24:1. 5.

dit vuur ontstaat zelfs door toeval brand [1]), of hooi in het huis brengt [2]).

De huurder moet het goed gebruiken en niet onbewoond of onbebouwd laten liggen. Wordt hierdoor schade veroorzaakt, de huurder moet ze vergoeden [3]).

3⁰. *Teruggave van het goed.*

Aan het einde van den huurtermijn moet de huurder het goed restitueeren in zoodanigen staat, als het zich moest bevinden, wanneer er gedurende den huurtijd behoorlijk gebruik van was gemaakt [4]).

Wel zegt Voet (19 : 2 : 32), dat de huurder het goed moet restitueeren ‚*in eodem statu, quo antea erat*', maar hij verwijst dan naar Cod. 4 : 65 : 29, waar alleszins juist werd beslist, dat de huurder het huis, dat hij had vernield, weer moest herstellen, maar niet gesproken wordt van het verval door ouderdom of slijtage van het goed door gebruik.

Had de huurder veranderingen aan het goed aangebracht, hij zal die weer moeten herstellen, tenzij die veranderingen als verbeteringen hem moeten worden vergoed.

Een aardig voorbeeld hiervan vinden wij in de zaak Verster vs. Fletcher (21 S. C. R. 660).

Een persoon had hier een huis verhuurd. De huurder,

---

1) Dig. 19 : 2 : 11, § 1.

2) Dig. 19 : 2 : 11, § 4; Voet 19 : 2 : 21.

3) Prof. Fockema Andreae Oud Nederl. Burg. Recht I D., p. 338; de Groot 3 : 19 : 11; Voet 19 : 2 : 22. Wesel de Rem. Merced. Cap. 1, § 6. Stamp. vs. Rex. 1 Kotzé p. 147. Dig. 19 : 2 : 24, §§ 2 en 3 en l. 55, § 2.

4) Weiske Rechtslexikon VII, p. 783.

een slager, richtte het huis in als een slagerswinkel, maar als zoodanig was het hem niet verhuurd. Gedurende den huurtermijn breekt de pest uit en als gezondheids-maatregel verordent de Staatsraad, dat alle slagerswinkels cementen vloeren moesten hebben. De huurder bracht de vereischte verandering aan. In het huurcontract had de huurder op zich genomen het goed ,in like good order and repair' terug te geven. Na expiratie van de huur ruimt de huurder het goed, maar herstelt den vloer niet in zijnen vorigen toestand. Hiertegen kwam de verhuurder op. De huurder meende van zijne verplichting bevrijd te zijn, omdat hij door den Stadsraad genoodzaakt was die veranderingen aan te brengen. Alleszins terecht meende het Hof, dat de huurder hierdoor van zijne verplichting niet was bevrijd.

Immers de verhuurder had het huis niet als een slagerswinkel verhuurd; de huurder had het vrijwillig als zoodanig ingericht. Met het feit, dat de Stadsraad zekere vereischten stelt aan een slagerswinkel, had de verhuurder niets te doen. De huurder kon het huis tot zijn beroep inrichten; de verhuurder kon zich hiertegen niet verzetten, als de huurder er maar voor zorgde, dat het goed in zijn vorigen toestand hersteld werd. Het was zijne vrijwillige keuze het huis verder als een slagerswinkel te gebruiken, hij kon dus niet pleiten, dat hij door *vis major* tot die verandering was genoodzaakt.

De verhuurder was er bovendien absoluut niet mee gediend en wou zijn huis terughebben zooals het was, waar hij volkomen recht op had.

Wat zijn de gevolgen, wanneer de huurder weigert het goed te verlaten zonder gegronde redenen?

De huurders in Holland hebben, door hunne weigering om het huurgoed te verlaten, den Staten van Holland en West-Friesland aanleiding gegeven om strenge maatregelen tegen hen te nemen. Door verschillende Plakkaten werd vastgesteld, dat een huurder, die weigerde na afloop van den huurtijd het goed te verlaten, zoodat de eigenaar ter oorzake hiervan tegen hem in rechte moest treden, niet alleen de schade en interest moest vergoeden, maar bovendien, zoo hij het tot *litis contestatie* liet komen, de helft en tot definitief vonnis, de geheele waarde van het goed moest betalen, berekend naar ‚de penning 30 naer de laetste huyre' [1]).

Groenewegen [2]) zegt, dat men zich aan de voorzieningen van het Plakkaat van 1580 niet zoo streng hield, wat trouwens ook reeds blijkt uit de consideransen van de Plakkaten van 1658 en 1696 [3]).

In de zaak Nicholson vs. Myburgh (14 S. C. R. 384) deed zich de vraag voor, of de straffen, door deze Plakkaten gesteld, ook in Zuid-Afrika toegepast moesten worden.

In den loop van het vonnis zeide Hoofdrechter de Villiers: „Voor zoover mij bekend, heeft nog nooit een Zuid-Afrik. Hof de straf, die gesteld was op het wederrechtelijk terughouden van het gehuurde goed, toegepast. Maar het was altijd mijne meening, dat een persoon, die moedwillig en halsstarrig op het goed blijft, na expiratie van de huur, volgens ons recht als een

---

1) Vid. Polit. Ord. van 1 April 1580, Gr. Pl. B., I, p. 330, art. 33. Plak. van 26 Sept. 1658, Gr. Pl. B., I, p. 2516, art. 3 en de Ampliatie van dit Plakkaat van 1696, Gr. Pl. B., IV, p. 465, art. 3.

2) Op de Groot 3:19:3 en ad Cod. 4:65:34.

3) Cnf. Voet 19:2:32; de Groot 3:19:3 en 11. v. L. C. F. 4:22:15. Schorer op de Groot 3:19:11; Holl. Cons. IV, cas. 34.

*‚malicious tresspasser'* wordt beschouwd, van wien men exemplaire schadevergoeding kan eischen."

Het vonnis luidde dan ook, dat de verhuurder alleen het recht had, om op den ouden huurder te verhalen het bedrag, dat hij aan den nieuwen huurder als schadevergoeding wegens wanpraestatie had moeten betalen, alsmede een bedrag, gelijkstaande met de huur van den tijd, dat de oude huurder wederrechtelijk op het goed was gebleven.

Tegen den eisch tot ontruiming kan de huurder zich er niet op beroepen, dat hij eigenaar is [1]). Immers, door het huurcontract te sluiten heeft de huurder zich het recht ontnomen om tegen de door hem erkende rechten van den verhuurder op te komen [2]). Voorop wordt gesteld, dat de verhuurder zich bedient van zijn actie uit het huurcontract en dat het contract òf bewezen òf erkend is [3]).

Groenewegen en Wassenaar zagen graag eene uitzondering gemaakt, wanneer des huurders eigendomsrecht klaarblijkelijk is.

In hoeverre hij een recht van retentie kan doen gelden wegens verbeteringen, wordt hierna besproken.

Welke middelen staan den verhuurder ten dienste, om den huurder tot ontruiming te dwingen, wanneer deze onwillig is zulks te doen na expiratie van de huur?

Schorer (op de Groot 3:19:11) zegt, dat de verhuurder den huurder bij onwilligheid buiten middelen

1) Cod. 4:65:25; Voet 19:2:52; Neostad. Dec. Supr. Curiae dec. 88. Wassenaar Jud. Pract. Cap. 7, No. 10; Groenew. ad Cod. 4:65:25. Crause vs. Reyersbach, II, Kotzé p. 50.

2) Een voorbeeld van wat in Engelsch recht ‚Estoppel' wordt genoemd.

3) Glück 19:2:§ 1060, p. 498—499.

van proces uit het goed mag doen zetten, wat genoemd wordt ruimen metter heere.

Hieruit zou men kunnen opmaken, dat de verhuurder eigener autoriteit den huurder uit het goed zou mogen zetten.

Dit is echter niet het geval.

Veeleer was de regeling der zaak deze: In gevallen, waar de huur opgezegd moest worden, kon de huurder gedurende korten tijd tegen die opzegging opkomen; deed hij het, dan werd vóór den verhuistermijn op het verzet bij uitvoerbaar vonnis beslist; deed hij het niet, dan werd de opzegging zelf executoir [1]).

In Leiden vinden wij de volgende regeling: Op de verhuisdagen ging de ,officier van der Stede' de stad rond om dadelijk, waar een huurder weigerde het huis te verlaten, hem *de facto* er uit te zetten, zoodat de nieuwe huurder toegang verkreeg. Op die dagen zat er ook een speciaal rechtelijk college, om dadelijk de geschillen, die mogen ontstaan tusschen partijen, te beslechten [2]).

Van der Linden maakt in zijn Jud. Pract. [3]) nog van een ander middel melding. Een persoon kan, wanneer zijn recht is een *,jus liquidissimum'* en hij, door de gewone wijze van procedeeren te volgen, onherstelbaar nadeel zou lijden, de tusschenkomst van den rechter inroepen en een mandament van *auctorisatie de facto* lichten. Als voorbeeld geeft hij dan een verhuurder, die, met het oog op het feit, dat de oude huurder zou

---

1) Vid. Prof. Fockema Andreae Oud Ned. Burg. R. I D., p. 342. Amsterdam, Rooseb. Rec. Cap. 51, art. 23 en annotatie.

2) Leiden, art. 134 cnf. ook Middelburg, ,Hueringe' art. 8 en 9.

3) II B., Cap. 19, § 3 en Cnf. ook Handboek III:1:4:§ 8.

verhuizen, zijn huis aan iemand anders heeft verhuurd. Bij weigering nu van den huurder het goed te ontruimen, kan hij mandament van *auctorisatie de facto* lichten en hem aldus uit het goed doen zetten.

Natuurlijk heeft de verhuurder ook zijne actie uit het huurcontract; heeft hij eenmaal vonnis gekregen, dan moet de huurder ruimen.

In Zuid-Afrika is dit de gewone wijze van procedeeren. In één zaak echter heeft het Kaapsche Hof ontruiming bevolen ,on motion', zonder instelling van een actie. Hoofdrechter Sir Henry de Villiers zeide toen: „Als er geen twijfel bestaat omtrent de feiten en het recht van den applicant, om een order te verkrijgen, geheel liquide is, bestaat er geen reden, waarom men zich zou moeten bedienen van de meer tijdroovende procedure van eene actie [1]).

Ook kan de verhuurder mandament van spolie en complainte lichten [2]).

Eigener autoriteit mag de verhuurder den huurder nooit uit het goed zetten, zelfs al is er in het huurcontract een beding opgenomen, dat de verhuurder onder zekere omstandigheden dit zou mogen doen. Een zoodanig beding is onwettig, omdat het publiek recht niet door private overeenkomsten op zij gezet kan worden [3]).

---

1) Mills vs. Jones Bros. 16. S.C.R. 507.

2) Lamzweerde Adviezen I, adv. 9, p. 114, Nos. 23 en 24; Gail 2:75:1 en 2. Zypaeus Notitia Jur. Belg. 4 tit. de Locat. Wassenaar Jud. Pract. VII, No. 10. Lijbr. Red. Vert. II D., p. 111, No. 8. Aller Tract. de Testam. Tit. van Complainte, pag. 6.

3) Blomson vs. Boshoff [1905]. T. S. 429. Nino Bonino vs. de Lange [1906] T. S. 120.

## HOOFDSTUK IV.

---

### Pandrecht en Pandingsrecht van den Verhuurder.

In het Romeinsch-Hollandsch recht hebben zich twee rechtsinstituten naast elkaar ontwikkeld, die beiden het doel beoogden, den verhuurder tot zekerheid te strekken voor de nakoming van de verplichtingen uit het huurcontract door den huurder. Het eene, nl. het stilzwijgend verband, is van Romeinsch-rechtelijken oorsprong [1]), het andere zuiver inheemsch of Germaansch-rechtelijk, nl. het pandingsrecht. Als wij de schrijvers raadplegen, zien wij, dat ze gewoonlijk alleen spreken van het wettelijk verband van den verhuurder, terwijl ze van het pandingsrecht geen melding maken of het verwarren met het verband. Maar niet alleen de schrijvers spreken van het stilzwijgend verband van den huurder, ook in verscheidene keuren en ordonnantiën vinden wij het terug, waarschijnlijk tengevolge van den invloed van die schrijvers [2]).

---

1) Cnf. Prof. Fockema Andreae, Aant. op de Groot 2:48.

2) Zie de Groot 2:48:17. v. d. Linden, Handboek 1:12:2. Schorer

De aard van het pandingsrecht is, althans door de oudere schrijvers, niet uiteengezet. Zij tuurden zich blind op de *tacita hypotheca* en zagen daardoor niet het groote verschil tusschen die instellingen en verwarren voortdurend die twee met elkaar.

Het pandingsrecht dan is een zuiver Germaansch instituut, den Romeinen onbekend en bestaat hierin, dat aan zekere soort van schulden het recht verbonden was om pand te nemen, zonder eerst een vonnis verkregen te hebben [1]).

Een van die schuldvorderingen nu, die den crediteur het recht gaven om pand te nemen zonder voorafgaand vonnis, was die van den verhuurder voor achterstallige huurpenningen. Zoo heet het bijv. in Haarlem [2]):

„De verhuurder zal vermogen de meubelen op zijn grond berustende ende hem voor de verscheenen huure tacite verbonden, te doen arresteeren en uitwinnen, zonder alvoorens gehouden te zijn tegen den huurder bij personeele actie te ageeren....”

---

op de Groot l. c. v. L. R. H. R. 4:13:12. C. F. 1:4:9:3. R. Obs. I, obs. 72 en Supplemt op Obs. 72, p. 214. Holl. Cons. V, cas. 52 en 53. Lybrecht Red. Vert. II D., p. 301. v. d. Berg Ned. Adviesboek I, C. 223. Vervolg op de Holl. Cons. I, cas. 89 enz. Cost v. den Haag, Cretser p. 71. Amsterdam, Rooseboom Rec. Cap. 51, art. 18. Gouda van ‚Preferentie' art. 34. Leiden art. 135. Woudrichem, Kemp p. 361, No. 16. Haarlem, Keur van 9 Sept. 1710, art. 13 en volg. Keur. en Ord. I D., p. 212. Rotterdam, Ord. v. 25 Maart 1719, art. 3. Cost. v. Rijnland, art. 99. Plakkaat op 't Klein Zegel van 1677, art. 19, Gr. Pl. B., III, p. 1033 en dat van 1716, art. 59, Gr. Pl. B., V, p. 1123.

1) Prof. Fockema Andreæ, Oud Nederl. B. R. II D., p. 103. Heusler Institutionen II D., p. 206, § 117.

2) Keur 1710, art. 17. Keur. en Ord., D. I, bl. 212.

Dit pandingsrecht was algemeen [1]).

Zooals reeds gezegd, was het niet noodig, dat de verhuurder eerst een vonnis kreeg.

Meestal mag men alleen panden binnen het jaar.

Met behulp van het gerecht werd dan beslag gelegd op de goederen, die zich op het gehuurde goed bevonden en den huurder hiervan kennis gegeven. Wilde hij zich tegen dit beslag verzetten, zulks stond hem vrij, hij kon dan ,pandkeering' doen, door te bewijzen dat het arrest kwalijk was gedaan, omdat hij die huurpenningen niet schuldig was. Deed hij zulks niet, dan werd hem een bepaalde termijn gesteld, binnen welken hij aan den eisch des verhuurders moest voldoen. Geschiedde dit niet, dan werd het in beslag genomen goed in executie verkocht.

Het arrest is dus feitelijk een executoriaal beslag met deze qualificatie, dat de huurder de verkooping kon voorkomen door binnen den bepaalden tijd aan zijne verplichting te voldoen [2]).

Bij de bespreking van de verschillende vereischten van het pandrecht van den verhuurder zullen we meer

---

1) Zie Keuren van Oudewater 1753, p. 85. Vlissingen, Cap. 7, art. 9. Zeeland 1496, II, art. 35. Zuid-Holland, art. 22. Land v. Putten, Keur 19, art. 1. Voorne, art. 49. Amsterdam Rooseboom Rec. Cap. 51, art. 19. Gouda, Ord. op de Vierschaar ,van Daghementen' art. 15. Leiden, art. 135. Naarden, Willekeuren p. 40, 2e col. Haarlem, Keur v. 1710, art. 17; K. en Ord., D. I, bl. 212. Kennemerland, v. Santen p. 188. Heenvliet 1536, art. 63. Lopick 1469, art. 5. Vollenhove I, 304 en 332 en andere. Cnf. Prof. Fockema Andreae Oud Nederl. Burg. R. I D., p. 340.

2) Dit pandingsrecht heeft heel veel overeenkomst met ,the right of distress' van het Engelsch recht. Ze zijn ook trouwens van denzelfden oorsprong. In de costume van Orleans wordt dit recht een droit d'exécution genoemd, een zeer juiste benaming. Cnf. Pothier, Louage, No. 270 en volg.

dan eens nog gebruik moeten maken van bronnen, die alleen over het pandingsrecht spreken, voornamelijk met betrekking tot de vragen, welke goederen aan het pandrecht onderhevig zijn, en of de verhuurder de goederen mag vervolgen. Ik meen toch, dat hetgeen in dit opzicht omtrent het pandingsrecht gezegd wordt, ook van toepassing is op het pandrecht.

Het stilzwijgend verband is oorspronkelijk Romeinsch. Het is de oudste van de ons bekende stilzwijgende hypotheken van het Romeinsch recht. Oorspronkelijk een conventioneel verband, is het later door de gewoonte en door wettelijke erkenning van die gewoonte een legaal verband geworden. Men ging nl. uit van het idee, dat niemand een huurcontract zou aangaan, zonder die zekerheid bedongen te hebben [1]).

Het verband berustte dus op den vermoedelijken wil der partijen.

Het Romeinsch recht kende alleen den huisheer een verband op de *invecta et illata* toe, terwijl de verhuurder van *praedia rustica* alleen op de vruchten op het land wassende een stilzwijgend verband had. Het Rom. Holl. recht heeft echter ook den verhuurder van *praedia rustica* een verband op de *invecta et illata* gegeven [2]).

Op welke goederen rustte dit verband?

In de eerste plaats op de goederen van den huurder zelf, die hij met zich heeft genomen om op het goed te blijven en uitvoering te geven aan het contract.

---

1) Cnf. Dig. 20:2:4 en 2:14:4 pr. Glück 18 D., § 1087, p. 407 en volg.

2) Cnf. de Groot 2:48:17. Voet 20:2:3. v. L. C. F. 1:4:9:3. Groenewegen de Legg. Abrog. ad Cod. 4:65:5.

„Das Seyn in das Prädium muss wenigstens für den Augenblick an sich als Zweck der Miethe betrachtet werden können; dann kommt es nicht darauf an, wie lange die Sachen daselbst bleiben sollen [1]).

In Dig. 20 : 1 : 32 wordt gezegd dat het verband rust op die goederen, die ingebracht zijn ,*ut ibi perpetuo essent, non quae temporis causa accomodantur*'.

Hieruit mag men niet concludeeren, dat alléén die goederen, die gedurende den geheelen huurtermijn (*perpetuo*) op het huurgoed blijven zouden, aan het pandrecht onderworpen zijn. Met ,*perpetuo*' wordt hier niets anders bedoeld, dan dat de goederen niet voor een bloot tijdelijk doel op het huurgoed gebracht moeten zijn [2]).

Wat nu het Hollandsch recht betreft, de bronnen zijn verschillend. Naar sommige bronnen kon de verhuurder panden, of had hij een verband op alle goederen, die hij op zijn goed vond [3]).

Hiermee stemmen ook eenige schrijvers overeen [4]).

Andere bronnen spreken alleen van de goederen, die den huurder toebehooren [5]).

---

1) Glück l. c., p. 417 en 418. Dig. 20 : 2 : 7, § 1 ; 20 : 1 : 32.

2) Cnf. ook per Rechter Hertzog in Leech v. Gardner 15 C. L. J. 206.

3) Voorne, art. 49. O. K. v. Rotterdam 79. Woudrichem, Kemp 1476, p. 361, No. 16. Vosmeer 1570, art. 30. Land v. Putten, Keur 19, art. 1. Oudewater 1753, p. 85. Zuid-Holland art. 22. Zeeland 1496, II, art. 35. Plakkaat der Staten van Zeeland van 24 Oct. 1679, den Haag, Cretser pag. 71. Beemster, ,Civiele Regten', art. 41. Cnf. Prof. Fockema Andreæ l. c. I D., p. 340.

4) de Groot 2 : 48 : 17. v. L. R. H. R. 4 : 13 : 12. (Zie echter v. L. C. F. 1 : 4 : 9 : 3 en ad Cost. v. Rijnland art. 99). v. d. L. Handboek 1 : 12 : 2 verg. ook Matth. de Auct. 1 : 19 : 55.

5) Leiden art. 135 (met eenige uitzonderingen). Cost. v. Rijnland art. 99. Gouda, van ,Daghementen' art. 15. Aardenburg, Rbr. 6, art. 6. Sluys

Er zijn ook bronnen, die naast de goederen van den huurder ook goederen van derden onder zekere voorwaarden verbonden stellen. In Amsterdam heet het bijv. „Item alle goederen, die den verhuyrder op zijn bodem vindt, zijn deselve voor zijne huure verbonden, niet alleen deghenen, die den huyrder selfs toekomen, maar oock deghenen, die den huyrder tot zijne huishoudinge, ofte ghebruyck van zijne neeringe, geleent zijn; maar 't gene den huurder van anderen in handen heeft om te wercken en is den verhuyrder voor zijne huure niet verbonden, als zijne zijde, zijde-waren ende eenige andere materien ende stoffen" [1]).

De voorziening, door deze keuren gemaakt, ten opzichte van goederen van derden, nl. dat ze tot het gebruik van den huurder moeten strekken, wordt ook verdedigd in de Holl. Consas. V. c. 52 & Kerstemans Woordenboek *sub voce* ,Huur' pag. 185.

Voet 20 : 2 : 5. stelt echter den regel eenigszins anders, door te zeggen, dat de goederen ingebracht moeten zijn, „*ut ibi perpetuo sint, seu in usum conductoris habeantur.*" Andere schrijvers onderwerpen de goederen van derden aan het verband, als ze met toestemming van den eigenaar, voor een niet bloot tijdelijk doel, op het huurgoed gebracht zijn [2]). Zij geven dus in hoofdzaak de Romeinsch-rechtelijke regeling weer.

---

Rubr. 8, art. 8. Cnf. Prof. Fockema Andreæ l. c. en Vervolg op de Holl. Cons. I, cas. 89.

1) Rooseboom Rec. Cap. 51, art. 18. Cnf. Keure van Haarlem van 9 Sept. 1710, artt. 13—15. Keur en Ord. I D., p. 212. Rotterdam van 2 April 1768, art. 28, D. VII, fol. 69 en Vlissingen Cap. 7, art. 9. De keuren van Vlissingen l. c. en van Middelburg ,Hueringe' art. 7 voegen er nog bij: goederen door derden den huurder in bewaring gegeven tot het bedrag van het nog verschuldigde bewaarloon.

2) Groenewegen op de Groot 2 : 48 : 17. v. L. C. F. 1 : 4 : 9 : 3. Voet

Dat de eigenaar er in toegestemd moet hebben, is zonder twijfel. Het Rom. recht baseerde het verband op de stilzwijgende overeenkomst der partijen, zoodat de toestemming noodzakelijk aanwezig moet zijn, want tegen iemands wil en zonder zijne toestemming mag men zijn goed niet verpanden [1]).

Voor het Holl. recht echter zou ik de verklaring van den regel, dat ook goederen van derden door het verband bezwaard kunnen zijn, veel liever zoeken in de waarde, die men toekende aan het ‚*de facto*' bezit van roerende goederen. De verhuurder heeft het recht te veronderstellen, dat alle roerende goederen, die de huurder onder zich heeft, ook zijn eigendom zijn. Daarom mag hij dan ook volgens vele keuren panden aan alles, wat hij op zijn grond vindt. In ieder geval lijkt mij deze verklaring rationeeler dan de veronderstelling, dat hij, die den huurder iets toevertrouwt, ook tegelijk de bedoeling zou hebben, dat zijne goederen eventueel in beslag zouden kunnen genomen worden. Ik zou liever zeggen, dat dit gewoonlijk tegen zijn zin zal zijn.

De eigenaar verliest dan zijn recht tegenover den verhuurder, omdat ‚hand hand waren moet', d. w. z. omdat bij roerend goed de eigenaar, als hij het goed vrijwillig uit zijne handen heeft gegeven, alleen tegen zijn vertrouwensman en niet tegen zijn *bona fide* opvolger kan ageeren tot teruggave [2]).

In Transvaal heeft men de voorziening van de keuren

---

20:2:5. Wassenaar Jud. Pract. Cap. 22:63. v. d. K. Dictata ad Grot. 2:48:17. Christijn ad Cons. Mechl. tit. 8, art. 14, No. 8. Lijbr. Red. Vert. II D., p. 301.

1) Cod. 8:16:2 en 6; 4:29:5. Dig. 43:32:§ 5.

2) Cnf. Prof. Fockema Andreæ l. c. I D., p. 392 en 393.

van Amsterdam enz. als wet aangenomen. Men vereischt daar niet alleen toestemming van de eigenaars, maar ook, dat de goederen moeten dienen tot het niet bloot tijdelijk gebruik van den huurder [1]). In Ulrich v. Ulrich's Trustee (2 J. 219) vereischte het Kaapsche Hof alleen maar toestemming van den eigenaar en de bedoeling dat het goed er niet bloot tijdelijk zou blijven. Het volgend jaar zeide Hoofdrechter Sir Henry de Villiers echter, dat de goederen van derden verbonden zijn, als ze zijn ingebracht met hun consent, tot gebruik van den huurder *en* (en niet *of* zooals de Heer Morice in zijn Engl. & Rom. Dutch Law 2e Ed. p. 167 zegt) voor een niet bloot tijdelijk doel [2]).

Had de eigenaar zijne toestemming niet gegeven [3]), of wist de verhuurder, dat de goederen des huurders eigendom niet waren, dan heeft hij geen verband [4]).

De eigenaar, die bevreesd is, dat de huurder misschien zijne verplichtingen niet na zal komen, doet dus wijs, den verhuurder kennis te geven van het feit, dat de huurder geen eigenaar is [5]).

Die kennisgeving moet geschieden vóór dat de verhuurder recht heeft verkregen op de goederen [6]).

Het verband van den verhuurder nu ontstaat, zoodra de goederen op het huurgoed gebracht zijn [7]); de eige-

1) Longlands vs. Francken. Kotzé I, p. 256.

2) Lazarus v. Dose, 3 J. 42.

3) Heugh's Trustee vs. Heydenrijck 12 S. C. R. 318.

4) Mackay Bros. vs. Cohen, 1 Off. Rap. 342.

5) Kennisgeving aan de huurder alleen, dat de goederen nog zijn eigendom blijven, is niet voldoende. Standard & Diggers News vs. Esterhuizen, Hertzog p. 22.

6) Noble v. Heatley [1905] T. S. 433.

7) Dig. 20:4:11, § 2; Dig. 20:1:5. Glück l. c., p. 420. Het is niet

naar zal dus kennis moeten geven voordat hij het goed aan den huurder toevertrouwt.

De onderhuurders genieten eenige bescherming, daar hunne *invecta et illata* alleen verbonden zijn tot het beloop van de nog aan den huurder verschuldigde huurpenningen [1]).

Of de verhuurder het goed, waarop zijn verband rust, in de handen van derden kan achtervolgen *actione hypothecaria*, is volgens het Rom. recht betwist [2]).

Wat het Hollandsch recht betreft, zouden wij geneigd zijn aan te nemen, dat de verhuurder geheel geen recht van vervolg heeft, geen zakelijk recht op de goederen kan doen gelden, als ze eenmaal zijn vervreemd of vervoerd, immers roerend goed heeft geen gevolg. Het grootste gedeelte van de keuren geven dan ook den verhuurder alleen zóólang een verband of pandingsrecht, als de goederen zich nog op het huurgoed bevinden [3]).

Reeds vroeger wees ik er op, dat men de verklaring van het recht van den verhuurder, om ook op goederen van derden beslag te leggen, moest zoeken in het groote gewicht aan het feitelijk bezit van roerende goederen toegekend. Dat deze opvatting juist is, blijkt hier weer

---

noodig, dat de verhuurder eerst arrest er op legt. (In re Stilwell 1 M. 537. Als Voet 20:2:3 zegt, dat 't wel noodig is, verwart hij het met het pandingsrecht).

1) Dig. 13:7:11, § 5. Glück l. c., § 1087, p. 428. Voet 20:2:5. Keuren van Leyden art. 135. v. L. ad Cost. v. Rijnland art. 99. R. H. R. 4:13:12. Friedlander v. Croxford & Rhodes 5 Searle 395. Smith vs. Dierks 3 J. 142.

2) Cnf. Glück § 1087, p. 422 en volg.

3) Cnf. v. d. Keessel th. 423; R. Obs. Supplemt ad Obs. 72 p. 214 Prof. Fockema Andreæ l. c. D. I p. 341; Holl. Cons. I. Cas. 196; van Zurck Cod. Batavus sub voce ‚Huur' § 20 in notis.

uit het feit, dat de verhuurder geen recht meer kan doen gelden op goederen, die vervoerd zijn, d. w. z. buiten de machtspheer van den huurder zijn geraakt. Men hield echter niet zoo uiterst streng vast aan de leer, dat de goederen zich op het gehuurde goed moesten bevinden; als bij uitbreiding werden de goederen bij vervoer toch nog zoolang binnen de machtspheer van den huurder beschouwd, tot ze gearriveerd waren op de plaats der bestemming. In dien tusschentijd kan de verhuurder ze nog doen arresteeren, „in *actu translationis*", voordat ze „*delata fuerant ad locum occultationi destinatum*", zooals Voet (20 : 2 : 3) het uitdrukt, of in de woorden van Van Leeuwen [1]): ‚eer dat het selve volkomentlijk verplaatst, ofte verbodemt is'. De andere schrijvers zeggen dit nu juist niet met zooveel woorden, maar dat ze het toch werkelijk zoo bedoelen, blijkt uit de uitdrukkingen: „dadelijk, op staanden voet, *illico, incontinenti* enz. achtervolgen" [2]).

Kan hij op deze wijze nog het goed met arrest bezwaren, dan moet het terug. Bij uitzondering wordt hier en daar door een paar keuren voorziening gemaakt voor het geval, dat de goederen „des nachts, en ten ontijde" of „doleuselyck" zijn vervoerd [3]). De verhuur-

---

1) Ad Cost. van Rijnland art. 99 (3).

2) Zie de Groot 2 : 48 : 17; Groenewegen ad. Dig. 20 : 2 : 9; v. L. C. F. 1 : 4 : 9 : 4; id. R. H. R. 4 : 13 : 12 & id. ad Cost. van Rijnland art. 99 (3); Matthaeus Paroemia 7 : 13; Wassenaar Jud. Praet. 22 : 62; v. d. Berg Ned. Adviesboek I, cas. 223; Lijbr. Red. Vert. II D. p. 301; Morice Engl. and Roman-Dutch Law 2e id. p. 167; Nathan Common Law of South-Africa II vol. § 1009.

3) Naarden, Willekeuren p. 40 2e col. Rotterdam Ord. van 25 Maart 1719 art 5, (binnen 3 dagen) Haarlem, Keur van 1710 art. 16 (Keur. en Ord. D. I p. 210); Cost. van Vlissingen Cap. 7, art. 10; cnf. Prof. Fockema Andreae l. c. p. 341; Matth. de Auct. 1 : 19 : 71.

der mag dan het goed aantasten, waar hij het vindt; een alleszins effectief middel tegen bedriegelijke vervreemdingen door den huurder, dat echter zeer verzwarend en onbillijk kan zijn tegenover *bona fide* opvolgers van deze personen.

In Rotterdam moet hij binnen 3 dagen achtervolgen. In Leiden [1]) mocht de verhuurder nog één maand na vertrek de goederen des huurders doen arresteeren.

Had de verhuurder eenmaal arrest op de goederen gelegd, dan mag de huurder ze niet meer vervreemden of vervoeren.

Doet hij het toch, niettegenstaande het arrest, dan wordt hij gewoonlijk zwaar beboet of op andere wijze gestraft [2]).

De verhuurder verliest echter zijn recht op de goederen op dezelfde wijze, alsof er geen beslag op was gelegd [3]); hij kan alleen *actione personali* den huurder dwingen de goederen weer terug te brengen [4]).

Ook in Zuid-Afrika heeft men de leer, dat de

---

1) Keuren van Leiden, art. 135.

2) Land van Putten, Keur 19 : art. 5; Beemster, ‚Civile Regten' art. 47; Aardenburg, Rbr. 4 : art. 9; Sluys, Rbr. 4 : art. 8; Amsterdam, Rooseboom Rec. Cap. 19, art. 17 en 18; Vlissingen, Cap. 4 : art. 9; Gouda ‚van Arrestementen' art. 13; Zeeland, 1496 II : art. 31; Leiden art. 181.

3) Voet 20 : 2 : 3; A. Burger, Het Recht van den Verhuurder na Vervoer der aan zijn Voorrecht onderworpen goederen, Acad. Proefschrift 1886 pp. 40 en volg.

4) Bij uitzondering wordt door de Costumen van Zuid-Holland art. 24 (v. d. Eyck p. 406) bepaald, dat de verhuurder de na arrest vervreemde goederen overal kan vervolgen en aanvaarden, en verklaart art 12 van de Octroyen, Privilegien ende Keuren van Oude-Zype ende Hasepolder tit. 22 een zoodanige vervreemding nietig.

verhuurder geen recht van vervolg heeft, erkend [1]).

In de zaak Board of Executors vs. Stigling (1 B: 25) erkende het Kaapsche Hof nog in zooverre des verhuurders pandrecht, dat het den huurder beval de goederen, die hij had vervoerd, vóór arrest, weer terug te brengen. Hij had nl. de goederen bij iemand opgeborgen, waar hij zelf geen verblijf had.

De verhuurder heeft het verband niet alleen ter verzekering van de richtige betaling van de huurpenningen, maar ook van alles, wat hij van den huurder *actione locati* zou kunnen eischen [2]).

Nergens wordt er op gewezen, dat des verhuurders verband alleen maar voor een beperkt aantal jaren zou gelden; het strekt dus ter verzekering van alle achterstallige huur.

Het pandingsrecht echter heeft hij alléén voor de achterstallige huur. Sommige bronnen spreken onbepaald van de verschenen huur [3]), terwijl anderen hem alleen pandingsrecht geven voor huur binnen 't jaar [4]). Dikwijls heeft hij het recht borg te eischen voor de toekomstige huur van 't loopende jaar.

Behalve het pandrecht en pandingsrecht had de huurder nog een voorrecht op de opbrengst van de

---

1) In re Price 3 J. 136; cnf. Hoofdrechter de Villiers in Greeff vs. Pretorius 12 S. C. R. 104.

2) Dig. 20:2:2.

3) Beemster, Civ. Regten art. 36. Middelburg, ‚Hueringe' art. 7. Vlissingen, Cap. 7, art. 9. Amsterdam, Rooseboom Rec. Cap. 51, art. 19. Leiden art. 135. Haarlem, Keur van 1710 art. 17; Keur en Ord. I D. p. 213.

4) Land v. Putten, Keur 19, art. 2. Oudewater 1753, p. 85. Voorne art. 49. Gouda, ‚Daghementen' art. 15. Zeeland 1496, II, art. 35. Zuid-Holland art. 22. Kennemerland, v. Santen, p. 188.

*invecta & illata* maar alléén voor de achterstallige huurpenningen [1]). Soms is dit recht beperkt tot een jaar verschenen huur en soms mag de verhuurder zich ook nog doen verzekeren de huur van het nog loopende jaar.

Wanneer Voet (20:2:3 & 20:4:19) en Matthaeus (de Auct. 1:19:41) eerst arrest eischen, voordat de verhuurder op voorrecht aanspraak kan maken, volgen zij niet den algemeenen regel.

Voor zoover ik heb kunnen nagaan, zijn het alléén de costumen van Zuid-Holland art. 25 en die van Vlissingen Cap. 7, art. 9 die hen steunen [2]), voor Holland althans.

De meening in den ,Oorlog der Advokaten' (cas. 15) voorgestaan en door Schorer (op de Groot 2:48:17) ook nog vermeld, als zou de huisheer ook geprefereerd zijn met zijnen eisch tot vergoeding van de deterioratie

---

1) Middelburg, Ord. op de Executie ,van Preferentie' art. 9. Den Haag, Cretser p. 71. Sluys, Rubr. 30, art. 5. Aardenburg, Rubr. 30, art. 12. Oudewater 1753, p. 85. Amsterdam, Rooseboom Rec. Cap. 37, art. 9. Gouda, ,van Preferentie' art. 34. Delft, Soutendam fol. 32, p. 51. Dordrecht, art. 26, Handvesten en Privil. der stad Dordrecht (v. d. Wall), III D., p. 1833. Beemster, ,Preferentie' art. 61. Vlissingen, Cap. 22, art. 5. Zuid-Holland art. 25. Leiden art. 135. Schoonhoven, Keur van 28 Jan. 1557, art. 1. Cnf. Prof. Fockema Andreae l. c., p. 341. v. d. L. 1:12:4. v. d. K. th. 453. Utr. Cons. I, cas. 63 en 64. Maasdorp, II D., p. 282. Nathan, II D., § 1029. Morice Eng. and Rom. Dutch. Law 2e Ed. p. 168. In re Stilwell, 1 M. 537. Fryer vs. Farquhar's Trustee 9 B. 226 Goodall vs. Flower, 1 S. C. R. 143.

2) Cap. 22, art. 5 staat echter lijnrecht tegenover Cap. 7, art. 9, want daar wordt bij uitzondering den huisheer een voorrecht verleend op de opbrengst niet alleen van de *invecta et illata*, maar zelfs ook op alle andere meubelen en onbezwaarde erfgoederen van den huurder.

van het huurgoed gold, voor zoover ik heb kunnen nagaan, alleen maar in Haarlem [1]).

In de Kaap-kolonie is zijn verband en voorrecht beperkt tot één jaar achterstallige huur [2]).

In Zuid-Afrika, waar wij alleen het verband kennen en niet het pandingsrecht [3]), heeft meer dan eens zich de vraag voorgedaan, onder welke omstandigheden de verhuurder het recht zou hebben conservatoir beslag te leggen. In re Stilwell, Scheuble and v. d. Berg vs. Durham (1 M. 537) was reeds beslist, dat arrest niet noodig was tot het doen ontstaan van het verband, maar alleen om te voorkomen, dat de goederen werden vervoerd en aldus de verhuurder van zijn verband beroofd.

Dit recht heeft de verhuurder, als hij redelijke vrees koestert, dat de huurder de goederen wil vervoeren [4]). Rechter Mason zeide in Currie v. Kessack ([1904] T. H. 6), dat in bovengenoemd vonnis niet was beslist, dat vrees voor onmiddellijke wegvoering van de goederen noodig was, maar bij nauwkeurige nalezing zal men zien, dat dit wel het geval is.

Hoofdrechter Sir Henry de Villiers stelde eerst den algemeenen regel voorop en toetste dien toen aan de omstandigheden.

Als wij de omstandigheden in Currie vs. Kessack nagaan, dan was er ook redelijke grond voor de vrees, dat de huurder de goederen zou vervoeren, immers de

---

1) Keur op 't Stuk van Preferentie van 1 Febr. 1710, art. 13. Keur en Ord., I D., p. 30.

2) Act. 5, 1861, sec. 5. Richard v. Clarke 3 E. D. C. 93.

3) Cnf. echter Leech v. Gardner 15 C. L. J. 206 per Rechter Hertzog.

4) Greeff v. Pretorius 12 S. C. R. 104.

huurder had gezegd, dat hij van plan was het goed te ontruimen en hierin ligt toch reeds opgesloten, dat hij de goederen wou vervoeren. Het was dus geheel onnoodig de juistheid van den algemeenen regel te betwisten.

Terwijl beslag ingevolge zijn pandingsrecht kan geschieden zonder eerst een order van het Hof verkregen te hebben, moet de verhuurder, om conservatoir beslag op de goederen te leggen, eerst aanzoek doen bij het gerecht, dat dan, al naar gelang van de omstandigheden, al of niet zijn verzoek zal toestaan.

---

## HOOFDSTUK V.

---

**Onderverhuring en Cessie van de Huur.**
**Vergoeding voor Verbeteringen.**

In de eerste plaats zullen we nagaan, of de huurders ook het recht hadden hun gehuurde land of huis weer aan iemand anders te verhuren.

Wij moeten hier onderscheiden tusschen huur van huizen en huur van landen.

Volgens sommige schrijvers mogen de huurders van huizen die niet aan iemand anders verhuren zonder toestemming van den verhuurder [1]). Deze meening is onjuist; de huurder mag wel verhuren, maar de nieuwe huurder moet iemand zijn ,van gelijke neeringe', een persoon, die het huis niet meer ,schadelijk wezen zal', ,met eere, zonder schimp', terwijl de verhuurder gewoonlijk de keuze heeft het huis weer aan zich te nemen [2]).

---

1) Zie v. L. C. F. 4:22:9. de Groot 3:19:10. Wassenaar Jud. Pract. 7:18.

2) Zie Cost. v. Rijnland art. 98. Utrecht, Rubr. 25, art. 10. Vianen en Ameyden, Rbr. 1, art. 12. Vlissingen, Cap. 7, art. 8. Middelburg, ,Hue-

De verhuurder, die niet naasten wil, moet gedoogen, dat de huurder verhure; hij kan zich alleen maar verzetten wanneer de nieuwe huurder een persoon is, die in kwaden reuk staat of het huis voor meer schadelijke doeleinden wil gebruiken [1]).

Wanneer wij in Zuid-Afrika den huurder geheel vrij laten in zijn recht van onderverhuring [2]), dan gaan wij een weinig te ver, want voorkomen is beter dan genezen. Het is voor den verhuurder van het grootste belang, wie zijn huis bewoont en op welke wijze het bewoond wordt en het is dus ook zeer rationeel, dat hij in dit opzicht een wakend oog op den huurder houden kan en bij voorbaat verhinderen, dat zijn huis misbruikt wordt. En dat men den verhuurder in Holland in dit opzicht daadwerkelijk te hulp kwam, blijkt o. a. sterk uit de voorziening, dat hij het recht had,

---

ringe' art. 5. Gouda, Ord. op de Vierschaar art. 15. Aardenburg, Rbr. 6, art. 4. Sluys, Rbr. 8, art. 4. Haarlem, Keur van 1710, art. 5, Keur. en Ord. I D., p. 211. Amsterdam, Rooseboom Recueil. Cap. 51, art. 4. Cnf. Voet 19:2:5. Schorer op de Groot 3:19:10. v. d. K. th. 674 en Dictata ad Grot. 3:19:10. R. Obs. II, Obs. 80; — Rechter Denyssen in Friedlander v. Croxford and Rhodes 5 Searle 395.

1) Over de vraag, of een verhuurder, die bedongen heeft, dat de huurder niet het recht zou hebben, om zonder zijne toestemming onder te verhuren, zich zonder opgaaf van redenen tegen iederen onderhuur kan verzetten, zie men Thompson vs. Seale 19 S. C. R. 294, sec. Lijbr. Red. Vert. 2:13:7, F. p. 106. En over de vraag, wat de kracht is van een poenaal beding, waarbij een zekere straf op onderverhuren is gesteld, zie Lijbr. Red. Vert. 2:13:7, E., p. 101. Bijnkershoek: Quaest. Jur. Privati 2, Cap. 14. Maynard vs. Usher 2, M. 170.

2) Cnf. de Vries vs. Alexander Foord's Rep. 43. Swarts vs. Landmark 2 Juta 5. Green v. Griffiths 4 J. 346. Eckhardt vs. Nolte, Kotzé II, p. 48. Collins v. Hugo Hertzog 176. Rolffs, Nebel & Co. vs. Zweigenhaft [1905] T. S. 185. Morice Eng. and Rom. Dutch. Law, 2e Ed., p. 168. Nathan, II D., § 901, p. 783 volg.

om zijn huis weer terug te nemen, als de huurder het wou verhuren aan iemand die hem niet aanstond. De rechter zal dan moeten beslissen, of de verhuurder geldige redenen tot verzet heeft, en er voor moeten waken, dat de verhuurder van dit recht geen misbruik maakt.

Met de vraag, of een huurder van landen zijn land mag onderverhuren zonder toestemming van den verhuurder, komen we op een zeer betwist terrein.

Zoowel onder de Hollandsche juristen als onder die in Zuid-Afrika bestaat er strijd over deze vraag [1]).

Het geldt hier de interpretatie van een reeks plakkaten, die wij een voor een zullen nagaan.

De verschillende plakkaten danken hun ontstaan aan de actie van de huurders om hun recht duurzamer te maken, waarschijnlijk hiertoe aangemoedigd door het voorbeeld van de hoorigen en tijnslieden [2]). Welke middelen ze te baat namen, blijkt reeds uit een Plakkaat van 11 Jan. 1452 [3]) door Hertog Philips uitgevaardigd.

---

1) Voor vrij onderverhuren zijn o. a. de volgende schrijvers: van Leeuwen R. H. R. 4:21:4. C. F. 4:22:9. de Groot 3:19:10. Holl. Cons. II, cas. 200, p. 390. Lybrecht Red. Vertoog II D., p. 107, Cap. 13, § 7, sub F. Wassenaar Jud. Practijk, Cap. 7, No. 18; toestemming van den eigenaar vereischen o. a. Voet 19:2:5. Nieuwstad Supr. Cur. Dec. dec. 31. Schorer ad de Groot 3:19:10. R. O. II, Obs. 80. v. d. Keessel th. 674. Dictata ad Grotium l. c. de Haas ad v. L. C. F. 4:22:9. In Zuid-Afrika zijn voor vrij onderverhuren: Eckhardt vs. Nolte II, Kotzé, p. 48 en Collins vs. Hugo, Hertzog 176 en toestemming werd vereischt in: Swarts v. Landmark 2 J. 5. Friedlander vs. Croxford and Rhodes 5 Searle 395. de Vries vs. Alexander Foord 43. Green vs. Grffiths 4 J. 346. Visser v. London Diamond Mining Co 1 C. L. J. 1884, p. (341). Cnf. Nathan, Com. Law II D., § 901. Morice Eng. and Rom. Dutch. Law p. 168. 3 C. L. J. pp. 93 en 165 en V, C. L. J. 65.

2) Cnf. Prof. Fockema Andreæ l. c., I D., p. 332 en 333.

3) Gr. Pl. B., III, p. 586.

Ze beweerden nl. zonder eenigen grond, dat ze het recht hadden de huur te naasten of zooals het heet, dat zij een recht van na-huur hadden, d. w. z. dat zij na afloop van de huur de voorkeur hadden boven andere huurders. Wanneer de eigenaars hier geen notitie van namen en het goed aan anderen verhuurden, verzetten zij zich tegen de nieuwe huurders en bedreigden hen met allerlei kwaad, zoodat de eigenaren geene huurders meer konden krijgen en dus wel gedwongen waren de oude huurders weer aan te nemen, wilden ze hun goed niet onbebouwd laten liggen.

Om dit tegen te gaan, gelastte de graaf het maken van keuren en ordonnantiën, waarbij strenge straffen op dergelijke handelingen moesten worden gesteld. Hieraan is echter geen gehoor gegeven [1]).

De ongewenschte toestand bleef voortduren, zoodat Keizer Karel V zich genoodzaakt zag hiertegen op te treden. Op 22 Jan. 1515 [2]) vaardigde hij een plakkaat uit, in welks considerans de grieven der verhuurders nog eens duidelijk uiteen werden gezet [3]). Behalve de zoo juist genoemde was er nu nog een derde grief bijgekomen: „Ende dat meer is, gheven deselve landen over andere personen, verkoopende die nae-huyre omme groote somme van penningen, ofte hijlicken heur kinderen uyt met deselve nae-huyre, in aller voegen ende manieren of 't selve landt hen luyden eigentlijck toebehoorde ende den eijgendom van dien hen luyden bij hare ouders gelaten ende geërft ware....”

---

1) Cnf. Prof. Fockema Andreæ l. c.

2) Gr. Pl. B., I, p. 363.

3) Volgens Voet l. c., Schorer l. c. en de Haas l. c. zou reeds door dit Plakkaat onderverhuring zonder toestemming van den verhuurder verboden zijn.

Zij deden dus alsof hun huurrecht erfelijk was, althans duurde, zoolang ze aan de voorwaarden voldeden. Hunne aanmatiging van het recht op de na-huur schijnt reeds zoo brutaal geworden te zijn, dat nu niet alleen zij zelf, maar ook hunne opvolgers onder bijzonderen titel op dit recht aanspraak maakten. De na-huur, die nu feitelijk neerkwam op eene optie van de huur, beschouwden ze als vervreemdbaar. Van onderverhuren als een grief wordt hier niet gesproken.

Het plakkaat luidt dan verder als volgt:

„....dat niemandt, wie hij zij, van de pachtenaars ende bruyckers van eenige landen, die sij in pachte ghehouden en ghenomen hebben, niet langer sullen mogen ghebruycken dan den tijdt van 4 jaar, die hun gegunt ende daarbij hun 't zelfde landt bij den eigenaar van dien in huyr ghegheven is, tenzij bij pachte ende wille van den selven eygenaar, ende dat zij daeraf hebben huurcedullen als 't behoort, sonder eenige andere ontwaringe ofte solemniteyten van rechten, die men hiervan ghewoonlijck is ten landrechte te houden, te verwachten of te verbeijden."

Misschien zou men m.i. uit de gespatieerde woorden af kunnen leiden, dat de huurder zelf niet mag verhuren en dat de eigenaar alleen dit recht heeft. Misschien heeft men juist, omdat de huurders deden alsof ze eigenaars waren, ze er aan herinnerd, dat zij dit niet waren en hun recht beperkt.

Men werpe mij niet tegen, dat niet alleen een eigenaar mag verhuren, maar ook andere personen, die niet als eigenaars kunnen worden aangemerkt. De wetgever heeft niet bedoeld hier in het algemeen neer te leggen, dat alléén eigenaars zullen mogen verhuren. Hij wou

alleen wijzen op de tegenstelling tusschen den huurder en den eigenaar; en gewoonlijk zal het ook wel de eigenaar zijn, die goederen verhuurt.

Het plakkaat vervolgt dan:

„.... ende dat oock niemandt van denselven pachtenaers eenige huyr van pachte nae expiratie van dien ander sal mogen overgeven, buyten consent ende wille van den eygenaers van deselve landen ende dat sy oock geen huyr-waer ofte beternis van dien verkoopen, haar kint of kinderen daermede uyt sullen mogen hylicken sonder beliefte en consent van dengene, die den eygendom van 't voorz. landt toebehoort."

Wanneer de gemelde schrijvers op grond van deze passage meenden dat onderverhuren verboden was, dan hebben ze zeker ongelijk. Het eerste gedeelte zegt alleen, dat de huurders niet het recht hebben het recht van na-huur te cedeeren.

Een recht van na-huur konden ze zich bedingen, zooals duidelijk uit het verdere gedeelte van het plakkaat blijkt.

Wat echter bedoeld wordt met het verkoopen van de ,huyr-waer' is mij niet erg duidelijk. Het woord ,huyr-waer' heeft twee beteekenissen: (1) het recht van den huurder en (2) het verhuurde of gehuurde goed [1]).

Geven wij het woord nu de beteekenis van het huurrecht, dan staat er, dat de huurder zijn huurrecht niet niet mag verkoopen enz. Wij kunnen hierin een bewijs zien, dat de huurders hunne huur aan anderen overdeden tegen eene geldelijke vergoeding. Of ze hierdoor

---

1) Cnf. Verweys en Verdam, Middel-Nederl. Woordenboek, *sub voce* »Huyr-waer".

meenden van hunne verplichtingen onder het huurcontract bevrijd te zijn, wordt niet gezegd.

Geven wij het woord de beteekenis van het gehuurde goed, dan zouden ‚huyr-waer' en beternis hier synonym zijn en zou bedoeld zijn, dat de huurders geen recht hadden de melioratie te verkoopen enz. Zooals wij hierna zullen zien, beschouwen zij zichzelf als eigenaars van de beternis.

Het verdere gedeelte maakte de volgende voorziening: Na afloop van den huurtermijn moeten de huurders de nieuwe huurders toelaten en hen niet hinderen, tenzij ze schriftelijk bewijs kunnen overleggen, dat de huur nog niet geëindigd is, of dat de na-huur hun is gegund, in welk geval ze door middel van den rechter, maar niet eigener autoriteit, zich in het goed mochten handhaven.

Behalve wat hiervoren aan de hand is gegeven, zie ik in dit plakkaat nog geen verbod van onderverhuren.

De Politieke Ordonnantie bekrachtigt het Plakkaat van 1515, maar brengt niets nieuws.

Het daaropvolgende Plakkaat is dat van de Staten van Zeeland van 16 Febr. 1618 [1]). Ofschoon dit plakkaat meer een plaatselijke strekking heeft, was het euvel toch zoo algemeen, dat wij, om het in al zijne onderdeelen te leeren kennen en de wetgevende stappen hiertegen goed te begrijpen, gehouden zijn ook dit Plakkaat onze ernstige aandacht te wijden.

Dit plakkaat is echter vooral hierom van belang, omdat art. 3 ervan bijna woordelijk door art. 9 van het Plakkaat van 1608 overgenomen is, althans gedeeltelijk.

Uit den considerans blijkt, dat de huurders nog altijd

---

1) Gr. Pl. B., I, p. 366.

even brutaal waren. Ze matigen zich nu niet alleen een recht van na-huur aan, maar weigeren ook het land te verlaten op grond van verbeteringen, timmeragie, beplanting enz., terwijl als iets nieuws ons vermeld wordt, dat de huurders onderling overeenkomen, om alleen maar tegen een bepaalden prijs te huren.

Art. 3, dat voor ons het belangrijkst is, wordt door een langen considerans voorafgegaan:

„Ende alsoo men dagelijks bevindt, dat sommige pachters van dengenen, die hunne praetensie beterschappen poogen te verkoopen ofte over te laten; ghewoonlijck zijn die daermede te bekleeden dat sij op de landen, die sij in huyre hebben geplantet, ghepootet ofte getimmert ofte wel eenige andere onkosten van verbetering aan den gront ofte in culture gedaan hebben of wel, dat sij deselve overgeven met het besaeyde daarop liggende met hunne have ende beesten ende andere gereetschappen tot de bouwerije behoevende, om alsoo daermede hunne eygenaers te circumvenieeren ende te bedriegen, ende van andere luyden landen bij dien middel een goede somme van penningen te mogen genieten, dewijle het niet altijts den eygenaer gelegen is 't selve tot prijseeringe te aenvaerden."

De wetgever stelt zich dus ten doel, om zich te richten tegen de hier genoemde misbruiken en dat wel in de eerste plaats tegen de gewoonte der huurders, om hunne beternis te verkoopen, want bij pogen zal het wel niet gebleven zijn, en om het land terug te geven met al hun gereedschap, gezaaide, vee etc., dat de verhuurder dan moest overnemen. Wilden de eigenaars het niet doen, dan zouden de huurders zeker wel geweigerd hebben, om het gehuurde goed te verlaten. Verder wordt er niet over iets anders geklaagd. Was de wet-

gever bij zijne bedoeling in den considerans uitgesproken gebleven, hij zou alleen hebben moeten verbieden verkoop van de beternis en den huurders hun recht van retentie, op grond van welken eisch ook ontnemen. De wetgever is echter hierbij niet gebleven, zooals het artikel ons zal doen zien:

„Statueeren en ordonneeren wij oversulcks, dat van nu voortaan geene bruyckers ofte pachters soodanige huyre ofte beterschappen van andere luyden landen noch bij verkoopinge, overlatinge, donatiën, huwelijksche voorwaerden, noch bij andere contracten en sullen mogen oversetten, directelijck noch indirectelijck, noch hangende en gedurende die huyre, noch oock vóór ofte nae de expiratie van dien, dan bij voorgaende schriftelijck consent van den gront-heeren, op peyne niet alleen van nullité, maar oock dat soodanige bruyckers ende pachters tot behoeve van de gront-heeren verbeuren sullen die vordere huyre van de landen, indien sij daer aen eenige souden mogen hebben, indien het den eygenaer belieft, mitsgaders alsulcke actie van vergoedinge als henluyden tot het getimmer, bepootinge, etten, saeyen ende saetkoren ofte anders eenichsints soude mogen competeeren alsoock hetgeene sij voor de overlatinge souden mogen besproocken hebben; welverstaende dat de huyrder, wesende eygenaer van een hofstede ende landthuis, kommende hetselve te verkoopen of transporteeren, sal vermogen de landen, die hij in baninge heeft voor den tijdt dat de huyre nog is duerende over te laten; midts blijvende evenwel verbonden voor de huyre, volgens de contracte daervan gemaeckt.

Item, dat oock de huyrders het gehuyrde landt ofte gedeelte van dien voor een of twee jaerscharen ten

hoochsten aen andere sullen mogen overlaten om te etten, vlas, meede ofte andersints yet daerop te teelen, blijvende evenwel verbonden als vooren."

Ter vergelijking volge hier art. 9 van het Plakkaat van 26 Sept. 1658 [1]:

„Sullen oock geen bruyckers ofte pachters noch hangende en geduyrende de huyre, noch oock naer de expiratie van dien, zoodanige huyre ofte beterschappen van landen bij verkoopinge, mangelinge, donatie of andere contracten mogen oversetten, directelijck ofte indirectelijck, sonder voorgaende schriftelijck consent van den eygenaer, op pene niet alleen van nullité, maer oock dat soodanige bruyckers ende pachters verbeuren sullen ten behoeve van den eygenaer ende verdere huyre van deselve landen, indien hij eenige soude mogen hebben, mitsgaders soodanige actie van vergoedinge als haer eenigsints soude mogen competeeren, ende dat daer en boven soodanige contrahenten sullen vervallen in een pene monterende ter somme toe daer op sij met malkanderen hebben gecontracteert."

Dadelijk springt het in het oog, dat art. 9 niets anders is dan het eerste gedeelte van art. 3; de verschillen zijn immaterieel.

In Zuid-Afrika draait de zaak om de beteekenis, die men in beide artikelen aan het woord ‚huyr' geeft. Hoofdrechter Kotzé was van meening, dat met ‚zoodanige huyre' in art. 9 bedoeld was ‚na-huur' en niet de loopende huurtermijn, zoodat het artikel in 't geheel geen gewag zou maken van onderverhuring. Dit artikel zou alleen den verkoop enz. van de na-huur en de

---

1) Gr. Pl. B., II, p. 2516.

beternis verbieden zonder schriftelijke toestemming van den eigenaar.

De Kaapsche en Vrijstaatsche jurisprudentie betwist hem het recht, aan een woord een buitengewone beteekenis toe te kennen, wanneer men een redelijke constructie kan verleenen aan het artikel, met inachtneming van de oorspronkelijke en gewone beteekenis.

Wanneer wij in het oog houden, dat art. 9 art. 3 gedeeltelijk weergeeft, kunnen wij niets anders dan ons vereenigen met deze laatste zienswijze.

In art. 3 staat dat de pachters de huur of de beternis noch gedurende de huur, noch na de expiratie daarvan zullen mogen overzetten bij verkooping, overlating etc., zonder voorgaande schriftelijke toestemming van den eigenaar. Als er gesproken wordt van: ,na de expiratie van de huur iets overzetten' kan er, als wij vasthouden aan de beteekenis van ,loopend huurtermijn' van het woord ,huur', natuurlijk van niets anders sprake zijn dan van de beternis. Alleen die kan verkocht en op andere wijze vervreemd worden, reeds nadat de huur geëindigd is, terwijl de huur zelf alleen maar nog gedurende den huurtijd overgezet kan worden.

Er kan dus niets anders bedoeld zijn, dan dat de huur niet gedurende den nog loopenden termijn overgezet mag worden, de beternis daarentegen noch gedurende de huur, noch na de expiratie daarvan.

En dat hier een verbod van het overzetten van de huur was bedoeld, blijkt zonneklaar uit de passage „welverstaande.... wegens de contracte daarvan gemaeckt".

Als een zoodanig verbod niet was bedoeld, waarom dan die uitzondering, waarom dan gezegd, dat bij uitzondering de huur wel overgelaten zal mogen worden,

wanneer het recht van overlaten van de huur geheel ongeschonden was gebleven en er alleen van het recht van na-huur was gesproken?

En waarom dan weer, als bij uitzondering, den huurders een recht toegekend, om voor 1 of 2 jaarscharen maar het gehuurde land aan iemand anders over te laten?

Uit deze uitzonderingen blijkt duidelijk, dat men de bedoeling had, het overzetten van de huur bij overlatingen etc. te verbieden.

Maar welke beteekenis moet nu gehecht worden aan de uitdrukking: ‚overzetten van de huur' o. a. bij overlating?

Wordt er mede bedoeld cessie van de huur in dien zin, dat de huurder zich niet alleen van zijne rechten ontdoet, maar ook van zijne verplichtingen, of alléén onder-verhuren?

Immers alleen wanneer er mede bedoeld was cessie in de bovengenoemde beteekenis, zou er een wezenlijk verschil bestaan tusschen het overzetten van de huur en onder-verhuring. Want ware dit niet het geval, en bleef dus de oude huurder aansprakelijk voor de richtige nakoming van de verplichtingen uit het huurcontract, dan is het ook onverschillig of men het cessie of onder-verhuring noemt.

Dat de huurders zich het recht aanmatigden, door cessie van hunne rechten zich ook te bevrijden van hunne verplichtingen, wordt nergens als een grief aangevoerd en daaruit reeds zou men moeten opmaken, dat men ook niet de bedoeling had hiertegen voorziening te maken.

Mijns inziens wordt door overzetten van de huur bij overlating niets anders bedoeld dan onder-verhuren. In het artikel zelf wordt ‚overlaten' tweemaal gebruikt in

de beteekenis van onder-verhuren. Van Leeuwen [1]) spreekt van de huur ‚overdoen' èn haalt als bewijs aan Cod. 4:65:6, dus duidelijk dat hier onder-verhuren is bedoeld [2]).

Op deze geciteerde plaatsen zien wij, dat er gesproken wordt van ‚overdoen', ‚overgeven', ‚overlaten', ‚overzetten' van de huur in de beteekenis van onder-verhuren.

Als wij nu bedenken, dat art. 9 bijna letterlijk het eerste gedeelte van art. 3 weergeeft, dan is het ook volkomen gerechtvaardigd om te veronderstellen, dat door art. 9 ook onder-verhuur van landen zonder schriftelijke toestemming van den eigenaar verboden is [3]).

Welke zijn nu de gevolgen van eene onder-verhuring?

Hierdoor wordt de contractueele verhouding tusschen den huurder en verhuurder op geen enkele wijze veranderd. De nieuwe huurder heeft alleen maar tegenover den vroegeren huurder rechten en verplichtingen, tegenover den verhuurder niet, behalve dat deze genoodzaakt is hem niet uit het goed te zetten, wanneer hij, noch de vroegere huurder daartoe aanleiding geven [4]).

---

1) R. H. R. 4:21:4.

2) Verg. Cost. van Rijnland art. 98. R. O. II, Obs. 80, p. 181. Zurck, Cod. Bat. ‚Huur' p. 568. Gouda, Ord. op de Vierschaar van ‚Verhueringe' art. 15. Beemster, Civ. Regten art. 36. Sluys, Rbr. 8, art. 4. Loven, Cap. 11, art. 10. Brussel art. 125. Santhoven art. 64. Bergen op Zoom, tit. 13, art. 7. Moll art. 143. Lier Cap. 7, art. 4. Holl. Vert. van Matth. de Auct. II, 6, § 30, p. 840. Christijn ad Leges Mechl. Tit. 8, art. 7. Lybr. Red. Vertoog II D., Cap. 11:7 sub F., p. 107. Wassenaar Jud. Pract. Cap. 7, No. 18. Holl. Cons. II, Cas. 200.

3) Cnf. Keuren van Beemster, Civ. Regten art. 36.

4) Cnf. Voet 19:2:21. van Zutphen, Ned. Pract. p. 427, No. 15. Weiske's Rechtslexikon D. VII, p. 793, per Sir Henry de Villiers in Green vs. Griffiths 4 S. C. R. 346. Paterson's Executors v. Webster, Steel & Co 1 S. C. R. 350, per Rechter Wessels in Rolfes, Nebel & Co vs. Zweigenhaft [1903] T. S. p. 185. Partridge v. Adams [1904] T. S. 472.

Niettegenstaande dit, vinden wij zoowel keuren als schrijvers, die den verhuurder het recht verleenen, om direct tegen den onder-huurder te ageeren, als hij zulks verkiest. Zoo bepalen onder anderen de keuren van Vianen en Ameyden (Rbr. I, art. 12), Aardenburg (Rbr. 6, art. 5), Sluys (Rbr. 7, art. 12), dat de verhuurder de keuze heeft, wien hij aan wil spreken van de twee. Of de huurder dan ook direct kan ageeren tegen den verhuurder blijkt uit die keuren niet.

Van Leeuwen (Ad. Cost. v. Rijnland, art. 98 noot 2) erkent, dat de contractueele verhouding tusschen huurder en verhuurder voort blijft bestaan, maar meent toch, dat de onder-huurder direct door den verhuurder aangesproken zou kunnen worden *actione de in rem verso.*

Huber (Praelectiones 19:2:4) meent, dat de onderhuurder het recht zou hebben om tegen den verhuurder op te treden, „*Si dicas non posse, quia ex contractu actio non datur inter alios quam qui contraxerunt, vim secundae locationis resolves, quia conductor primus non potest secundo usum rei praestare liberum et rem curare sartam tectam.*"

Waarom de eerste huurder dit niet zou kunnen, zegt hij niet; waarschijnlijk hierom, dat de huurder geen recht heeft om eigener autoriteit het goed te herstellen, wanneer zulks vereischt wordt.

Dit bezwaar is echter niet onoverkomelijk. Hij kan den verhuurder aanspreken tot nakoming van zijne verplichting om het goed in voldoenden staat van reparatie te houden en zoo hij weigert zulks te doen, de reparaties zelf laten uitvoeren, zooals we vroeger reeds gezien hebben.

Huber vervolgt dan met te betoogen, dat de verhuurder ook nu even goed den onder-huurder direct zou kunnen aanspreken, om omslag te voorkomen, daar

het dikwijls heel moeilijk zou zijn den huurder aan te spreken, vooral wanneer deze verhuisd is.

Dat eenige keuren den verhuurder de keuze geven, hebben wij reeds gezien, maar algemeen was deze regeling niet. Van Zutphen (p. 427 n. 15) althans getuigt, dat het gemeen gevoelen is, dat de verhuurder geen personeele actie tegen den onder-huurder heeft. Principieel is deze stelling ook juister en in de praktijk kan de andere zienswijze ook tot moeilijkheden aanleiding geven, daar de onder-huurder nu juist niet dezelfde huursom behoeft bedongen te hebben.

Principieel kan dan eerst sprake zijn van een contractueele verhouding tusschen verhuurder en onder-huurder, wanneer er delegatie heeft plaats gehad en de onder-huurder door den verhuurder als debiteur is erkend [1]).

Uit het bloote feit, dat de verhuurder eenige malen de huursom van den onder-huurder in ontvangst heeft genomen, mag men echter niet besluiten, dat er delegatie heeft plaats gehad [2]). Minder juist werd dan ook in Rowley v. Drysdale [3]) het tegendeel beslist.

Kende het Romeinsch-Hollandsch recht een verschil tusschen cessie van de huur en onder-verhuring?

Met cessie van de huur wordt hier dan bedoeld de overdracht van al de rechten, die de huurder heeft, aan een ander.

Van onder-verhuren, in tegenstelling met cessie, zou

1) Cnf. van Zutphen, p. 427, No. 14. Voet 19:2:21. Sir Henry de Villiers in Green vs. Griffiths 4 J. 353. Reed's Trustee vs. Reed 5 E. D. C., p. 23. Rechter Wessels in Rolfes, Nebel & Co vs. Zweigenhaft [1903] T. S. 185.

2) Zie de geciteerde plaatsen.

3) 15 S. A. L, J. 216.

men kunnen spreken, wanneer de partijen niet de bedoeling hebben gehad, dat de onder-huurder geheel zou treden in al de rechten van den huurder, maar alleen in zijn gebruiksrecht hem op zou volgen, terwijl de huurder overigens nog zijne andere rechten tegenover den verhuurder zich voorbehoudt. Vooral zal dit het geval zijn, wanneer de huurder voor kortere termijnen verhuurt dan zijn eigen huur. Voor zoover ik heb kunnen nagaan, wordt er geen onderscheid gemaakt [1]).

M. i. moet er toch wel een verschil bestaan. De huurder staat tegenover den verhuurder zoowel als crediteur, als debiteur. Voor zooverre hij nu rechten heeft tegenover den verhuurder, mag hij die ook cedeeren, ofschoon ook hier toestemming van den verhuurder evenals bij onderverhuring bij huur van landen noodig zal zijn. Als er een geldige cessie heeft plaats gehad, dan treedt de cessionaris op in alle rechten van den huurder en kan hij zelfstandig optreden tegenover den verhuurder, tot nakoming van zijne verplichtingen. Dat het den huurder verboden zou zijn zijne rechten uit het huurcontract te cedeeren, heb ik nergens gezien. Tegelijk echter is de huurder ook debiteur, en tegen zijn wil en zonder zijne toestemming kan men, als niets anders door de wet of door overeenkomst is bepaald, den debiteur wel een crediteur opdringen, maar niet eenen crediteur een anderen debiteur. De huurder zal dus niettegenstaande die cessie debiteur blijven, totdat de verhuurder den cessionaris als debiteur inplaats van den huurder heeft erkend.

---

1) Cnf. vonnis van Rechter Wessels in Rolfes, Nebel & Co vs. Zweigenhoft [1903] T. S., p. 185.

Waar het huurcontract gesloten was met den huurder en zijn „assignees" en deze daarna zijne rechten cedeerde, werd de cessionaris ook beschouwd als de opvolger in de verplichtingen van den huurder. Men ging uit van de meening, dat de verhuurder zich van te voren door een zoodanige clausale verbonden had, den cessionaris ook als opvolger in de verplichtingen te erkennen [1]).

Dat de huurder zijn huurrecht verpandt, is bij ons ook geen ongewoon verschijnsel. Alleen dan, wanneer de huurwaarde van het goed grooter is dan de werkelijk betaalbare huursom kan de pandhouder eenige zekerheid hebben. Dit zal gewoonlijk het geval zijn met zoogenaamde ‚building-leases'. Om echter zeker te zijn, dat de huurder niet op de eene of andere wijze van zijn recht vervallen wordt verklaard, moet de verbandhouder er voor zorgen, dat hij ook de toestemming van den verhuurder verkrijgt, om hem nu als huurder te erkennen. Op deze wijze althans zou hij kunnen voorkomen, dat hij zijn recht op de huur verloor bij faillissement van den huurder ingevolge S. 104 van de Kaapsche Insolvency Ordinance [2]).

In Smith vs. Farrelly's Trustee ([1904] T. S. 949) deed zich de vraag voor, of een huur *in longum tempus* die niet was geregistreerd, op geldige wijze verpand kon worden zonder registratie. Het Transvaalsche Hof besliste, dat dit wel mogelijk was, daar een ongeregis-

---

1) v. d. Hoven vs. Transvaal Consol. Coal Mines [1904] T. H. 120. Coronel vs. Ward and Wessels, 1 Cape Times Reports 157. Toestemming van den verhuurder wordt niet vereischt voor onderverhuur of cessie in Transvaal, waar men de meening van Hoofdrechter Kotzé heeft gevolgd.

2) de Pass v. Colonial Govnt. 4 J. 383.

treerde huur *in longum tempus* den huurder alleen maar een *jus in personam* verschafte en dat hij dus door bloote cessie dat recht kon verpanden.

Niettegenstaande Hoofdrechter Sir Henry de Villiers er volkomen mee eens is, dat een huurder zijne verplichtingen niet kan overdragen zonder toestemming van den verhuurder [1]), komen er toch in een paar vonnissen *dicta* voor, die er op wijzen, dat hij de meening is toegedaan, dat de huurder van *praedia urbana* door bloote cessie van zijn recht zich ook kan bevrijden van zijne verplichtingen [2]). In deze laatste zaak zegt hij op pag. 186: „Het hof heeft in meer dan eene zaak de gelegenheid gehad, om er op te wijzen, dat de cessie van eens huurders rechten eenigszins verschilt van de cessie van een gewoon verordeningsrecht. De huurder heeft niet alleen rechten, maar ook verplichtingen tegenover den verhuurder, waarvan de belangrijkste is de betaling van de huursom. Daarom moet volgens de grondbeginselen van het recht de overdracht van de huur niet met zich meebrengen de substitutie van den cessionaris in plaats van den huurder als de persoon, die aansprakelijk is voor de betaling van de huur, tenzij de verhuurder tot de delegatie zijne toestemming heeft gegeven. Bij *praedia urbana* echter is het altijd de praktijk geweest, om de huur van zoodanige huizen als een contract, zoowel met den cessionaris, als met den huurder zelf te beschouwen en des verhuurders toestemming niet noodig tot de overdracht te achten [3]).

---

1) Cnf. Paterson's Executors vs. Webster, Steel & Co 1 J. 350. de Pass v. Colonial Govnt 4 J. 383. Green v. Griffiths 4 J. 346. Nieuwoudt vs. Slavin and Jowell 13 S. C. R. 58.

2) Cnf. Green v. Griffiths 4 J. 346. Parkin v. Lippert 12 S. C. R. 179.

3) Cnf. Henderson vs. Hanekom 20 S. C. R. 513.

Sir Henry de Villiers steunt op de praktijk in de Kaapkolonie, maar hij citeert geen vonnis en ik heb ze ook niet kunnen vinden, en hij is bovendien in strijd met door hemzelf erkende beginselen [1]).

*Vergoeding van verbeteringen.*

Voor wij de vraag bespreken, in hoeverre de huurder recht heeft op vergoeding van verbeteringen door hem aangebracht, zullen we eerst nagaan, of de huurder wel het recht heeft, verbeteringen aan te brengen. Door het huurcontract krijgt de huurder het recht, om het goed overeenkomstig de bedongen wijze of den aard van het goed, op zoo voordeelig mogelijke manier te gebruiken.

Krijgt hij hierdoor ook de bevoegdheid om des noods verbeteringen aan te brengen, om aldus grooter voordeel te trekken van het gebruik? Ik zou meenen van wel. Hij moet alleen zorg dragen, dat hij den aard van het goed niet verandert op dusdanige wijze, dat hij het niet weer kan afleveren in den vorigen toestand. Zulke veranderingen behoeft de verhuurder niet te gedoogen. Maar wanneer hij een huis overigens *intact* laat, en er een paar kamers aan toevoegt, zou de verhuurder er zich niet tegen kunnen verzetten, wanneer hij hierdoor geen schade lijdt. Zoo zou het ook hoogst onredelijk zijn, den huurder van landen niet het recht te verleenen stallen en schuren te zetten, wanneer hij die noodig heeft, omdat de reeds aanwezige òf te bouwvallig òf te klein zijn. Alleen dan,

1) Verg. Rolfes, Nebel & Co vs. Zweigenhaft [1903] T. S. 185, waar rechter Wessels uitvoerig deze questie behandelt.

wanneer de verhuurder zou kunnen bewijzen, dat door die veranderingen het onmogelijk zou zijn het goed weer in zijn vorigen toestand te herstellen, of hem onherstelbaar schade zou worden toegebracht, zou hij er zich tegen kunnen verzetten. Zelfs staat meer dan een keur toe, dat de huurder een gehuurd huis inrichte in overeenstemming met zijne neering, als hij maar zorgt, dat bij het verlaten van het huis die veranderingen worden hersteld [1]).

De verhuurder moet gedoogen, dat de huurder het grootst mogelijk voordeel trekt van het goed, binnen de perken door de partijen of de wet gesteld.

Wanneer de huurder nu die verbeteringen heeft aangebracht, rijst de vraag, of door die aanhechting de verhuurder eigenaar is geworden van die aan den bodem verbonden materialen, enz.

Wat ook de beteekenis moge geweest zijn van den regel ‚*superficies solo cedit*' in het Rom. recht, in het Romeinsch-Hollandsch recht heeft deze regel maar een beperkte beteekenis.

Roerende goederen, aan gebouwen en aan den bodem gehecht, lossen zich daarin op, alléén wanneer men de bedoeling heeft gehad, dat die verbinding eene permanente zij [2]).

Als een huurder dus roerend goed aan den bodem hecht, is dit vermoedelijk niet met de bedoeling, dat

---

1) Middelburg, ‚Heuringe' art. 11. Amsterdam, Rooseboom Rec. Cap. 57, art. 15. Haarlem, Keur van 1710 art. 10 (Keur en Ord. I D., p. 212).

2) Cnf. Burge, Commentaries vol. 2, p. 15. Sir Henry de Villiers in de Beer's vs. London and S. African Exploration Co 10 S. C. R. 359. Hoofdrechter Kotzé in Mc. Intyre vs. Johnston O. R. II, 1895, p. 202 en ook Prof. Fockema Andreæ, Oud Nederl. B. R., I D., p. 169.

die verbinding permanent zou zijn, tenzij natuurlijk het tegendeel blijkt.

Als er dus geen omstandighedan aanwezig zijn, die op het tegendeel duiden, zou de huurder altijd nog het recht hebben, wat hij gebouwd heeft af te breken, zooals hem dan ook nog uitdrukkelijk toegestaan wordt door de keuren van Amsterdam (l. c. art. 16), Haarlem l. c. art. 14 en Middelburg art. 12 [1]).

Maar voor het geval de huurder nu van deze bevoegdheid niet gebruik kan of wil maken, kan hij dan den verhuurder tot betaling van die verbeteringen aanspreken?

Bij de beantwoording van deze vraag zullen we moeten nagaan, hoe de positie van den huurder was vóór het Plakkaat van 1658, dat deze materie regelt: 1°. omdat door zekere vonnissen de rechtskracht van dit plakkaat in Zuid-Afrika is ontkend en 2°. omdat m. i. dit plakkaat alleen betrekking heeft op huur van landen. Nu zullen wij zien, dat de positie van den huurder onder dit plakkaat heel wat ongunstiger is dan die van den huurder voor dat deze veranderingen zijn aangebracht. De huurders van landen hadden het zichzelf te wijten, dat ze in zulk eene ongunstige positie werden geplaatst, wegens hun aanmatigend optreden, en daarom zijn we m. i. niet gerechtigd ook de huurders van huizen over denzelfden kam te scheren. Wel heeft het Kaapsche Hof in de Beer's Mines vs. London en S. Afric. Explor. Cs. [2]) gemeend, dat dit plakkaat ook op huur van huizen toepasselijk is, omdat, zoo werd deze meening gemotiveerd,

---

1) Cnf. Plakkaat van 1658, art. 12.

2) 10 S. C. R. 359.

de wetgever toch niet de bedoeling gehad zou hebben, den huurder van huizen in een slechtere positie te plaatsen, dan den huurder van landen. Wij zullen echter zien, dat de positie van den huurder van huizen, afgezien van het plakkaat, veel gunstiger is dan die van den huurder van landen.

Hoofdrechter Sir Henry de Villiers beriep zich op v. d. Keessel th. 213, alsof deze de meening zou zijn toegedaan, dat dit plakkaat ook op huur van huizen toepasselijk is, maar v. d. K. spreekt l. c. alleen van ‚*fundum retinere*' en in zijn Dictata spreekt hij ook duidelijk alleen van landen. Het ware consequenter van het Kaapsche Hof geweest om, nu ze eenmaal beslist had, dat art. 9 van gemeld plakaat alleen sloeg op huur van landen, ook bij die meening te blijven. Wij zijn hier m. i. niet gerechtigd tot analogische interpretatie, omdat de maatregelen tegen de pachters als bij uitzondering streng waren wegens hun wangedrag. Van huurders van huizen hooren wij die klacht nooit.

Het Romeinsch Recht nu bracht de uitgaven van den huurder aan het goed besteed onder drie hoofden:

1°. *Impensae necessariae*, d. w. z. de zoodanige, welke de zaak voor ondergang of verslimmering behoeden [1]).

2°. *Impensae voluptuariae*, die de huurder heeft aangebracht alleen tot eigen genot of gemak [2]).

3°. *Impensae utiles*, die strekken tot duurzame vermeerdering van de waarde van het goed [3]).

De onder 1°. genoemde uitgaven moeten den huurder in ieder geval worden vergoed. Hij treedt hier als

1) Dig. 25 : 1 : 14 pr.; 50 : 16 : 79 pr.

2) Dig. 25 : 1 : 14, § 2. D. 50 : 16 : 79, § 7.

3) Dig. 25 : 1 : 14, § 1. Dig. 50 : 16 : 79, § 1.

*negotiorum gestor* op en de verbeteringen door hem aangebracht kunnen ook moeilijk geamoveerd worden, zonder het behoud van de zaak in gevaar te brengen [1]).

Voor de onder 2° genoemde uitgaven heeft hij geen recht op vergoeding; aan het eind van de huur mag hij ze wegnemen, als hij er maar voor zorgt, dat het goed in zijn vorigen toestand hersteld en niet beschadigd wordt. Hiervoor mag de verhuurder borgstelling eischen [2]).

Wat nu de uitgaven onder 3° genoemd betreft, hieromtrent wordt door Dig. 19 : 2 : 55 § 1; 61 pr. en 43 : 10: *l. unica* § 3 uitdrukkelijk, zonder eenig voorbehoud, geleerd, dat de eigenaar die moet vergoeden, of moet toestaan, dat ze aan de nog onbetaalde huurpenningen worden gekort, niettegenstaande niets hieromtrent bedongen is.

Wanneer wij dezen regel nu in dien zin opvatten, dat de verhuurder alle mogelijke duurzame verbeteringen moet vergoeden, zouden we hem in een heel moeilijk parket kunnen brengen en, waar hij met een rijken huurder te doen heeft en hij zelf niet veel bezit, het hem feitelijk onmogelijk maken, zijn goed weer terug te nemen. Er worden dan ook juristen gevonden, die dezen regel temperen. Sommigen willen den verhuurder dan alleen de verplichting tot vergoeding opleggen, wanneer hij zijne toestemming niet onthouden heeft, zij het dan ook, dat hij zonder protest den huurder heeft laten bouwen. In zulk een geval zou het ook

1) Dig. 19 : 2 : 55, § 1 en l. 61 pr. Cnf. Sintenis Das Pract. Gem. Civil Recht § 118, p. 660. Lauterbach Collegium Pand. 19 : 2 : § 97. Unterholzer, Schuldverhältnisse, II D., § 501,

2) Dig. 19 : 2 : 19, § 4. Sintenis l. c. Weiske, Rechtslexikon VII D. p. 770.

niet onbillijk zijn hem die verbeteringen te laten vergoeden [1]).

Sintenis l. c., aanm. 68, bestrijdt deze leer, daar Dig. 19 : 2 : 55 § 1 te duidelijk spreekt, om een anderen uitleg toe te laten, dan dat de eigenaar in elk geval de nuttige uitgaven moet vergoeden. De verhuurder moet, wil hij zich beschermen, maar een beding in het contract laten opnemen, dat zulks den huurder niet vrij zou staan. In zooverre wil hij echter den huurder tegemoet komen, dat hij aan de uitdrukking ,*utiles impensae*' eene minder uitgebreide beteekenis wil toegekend zien, zooals door Lauterbach (l. c. 19 : 2 : § 97) er aan gegeven, waar deze zegt: „*Hasce enim expensas necessarias et utiles bona fide factas locator ipse fecisset aut facere debuisset, proptereaque conductori refundere tenetur idque sine distinctione inter modicas et magnas.*"

Volgens deze schrijvers nu zou de huurder alleen recht op vergoeding hebben, wanneer hij zoodanig opgetreden is, dat hij als *negotiorum gestor* kon worden aangemerkt [2]). Deze meening is echter in strijd met de beteekenis van *utiles impensae*, zooals door de Digesten er aan gegeven. De vraag is niet, heeft de huurder als een goed bewindhebber gehandeld, de vraag is alléén, of hij de waarde van het goed heeft vermeerderd. M. i. schijnt de meening van hen, die de verplichting tot vergoeding baseeren op de toestemming van den eigenaar, de juistere te zijn. De verhouding tusschen den huurder en verhuurder is een zoodanige, dat men moeilijk aan kan nemen, dat de huurder omvangrijke verbeteringen aan kan brengen, zonder dat de ver-

1) Cnf. Voet 6 : 1 : 36.
2) Cnf. Weiske l. c.

huurder er iets van merkt. Als hij er prijs op stelt, hoe zijn goed gebruikt wordt, — en daar heeft hij het grootste belang bij, — zal hij zeker een wakend oog houden op de verrichtingen van den huurder. Bemerkt hij, wat de huurder doet en verzet hij zich er niet tegen of geeft hij althans den huurder niet te kennen, dat hij hem de verbeteringen niet zal vergoeden, dan is het ook niet onredelijk hem die te laten vergoeden.

Hieruit volgt, dat de verhuurder dan niet tot vergoeding verplicht is, wanneer hij tegen de verbeteringen heeft geprotesteerd, of ze aangebracht zijn zonder zijn kennis. In zulke gevallen zou de huurder alleen nog maar het *jus tollendi* hebben, tenzij de verhuurder ze over wil nemen. De basis immers van den regel, dat de verhuurder die verbeteringen moet vergoeden, is de leer: ‚*nemo alterius damno debet locupletari*'.

Dat de verhuurder niet verplicht is onder zoodanige omstandigheden de verbeteringen te vergoeden, maar den huurder alleen maar de gelegenheid moet laten ze te amoveeren, schijnt mij te volgen uit Dig. 6 : 1 : 27, § 5. Daar wordt gesproken van iemand, die „*per errorem in area quae fuit petitoris insulam aedificavit*", dus klaarblijkelijk een *bona fide possessor*. Nu kwam de eigenaar het goed opeischen, maar weigerde de onkosten te vergoeden. Door de *exceptio doli mali* kon de bezitter zich echter die kosten verzekeren, ‚*nisi paratus sit petitor pati tollere cum aedificium*'. Waar men nu zelfs een *bona fide possessor* de onkosten niet behoeft te vergoeden, maar hem voor het feit kan stellen, dat hij die verbeteringen moet amoveeren, zou m. i. *a fortiori* de huurder, die in ieder geval minder verontschuldiging heeft, dat hij ge-

bouwd heeft, ook voor hetzelfde feit gesteld mogen worden [1]).

Voor zoodanige uitgaven, als hem vergoed moeten worden, heeft de huurder een *jus retentionis* [2]).

Het Romeinsch-Hollandsch recht verschilt heel weinig van het Romeinsch recht in dit opzicht, vooral, vóór het plakkaat van 1658.

De sub 1°. genoemde uitgaven moeten ook hier hem worden vergoed [3]).

Wat hij op eigen kosten, voor zijn eigen gemak heeft aangehecht, mag hij weer wegnemen, zonder het goed te beschadigen [4]).

Duurzame nuttige verbeteringen moet de verhuurder vergoeden, althans volgens vele schrijvers [5]).

---

1) Verg. nog Dig. 6:1:37 en 38; 25:1:8; 13:7:25 en 19:2:19, § 4; Huber Praelectiones 19:2:16.

2) Cnf. Sintenis l. c. § 118 p. 667; Lauterbach l. c. 19:2 § 103; Unterholzer l. c. § 503, Anm. (a); Weiske, Rechtslexikon VII, p. 784; Glück XVII:19:2, § 1060; Coccejus Juris Civilis Controversiae 19:2, quaestio 39; Schenk, die Lehre von dem Retentionsrecht § 59, p. 198; Strykius Usus Modernus 19:2, § 78; Westphal § 939; Mevius, Pars III, dec. 43.

3) Per Hoofdrechter de Villiers in De Beer's vs. London and S. African Exploration Co 10 S. C. R. 359.

4) Mc. Intyre vs. Johnston O. R. 1895, II, p. 202; Abrahams vs. Isaacs 5 J. 183; de Groot 2:10:8; Middelburg, ‚Hueringe' art. 15; Haarlem, Keur. en Ord. D. I, p. 212, Keur van 1710, art. 10; Amsterdam, Roose-boom Rec. Cap. 51, art. 16.

5) van L. ad Instit. 2:1:§ 30; Sande Dec. Fris. 3:6:8; de Groot 2:10:8. (Deze spreekt van ‚bruikers', waarmede huurders worden bedoeld, zooals ook de meening is van v. d. K. Dictata ad Grotium l. c. In de plakkaten heeten de huurders geregeld bruikers). Schorer op de Gr. 3:19:12; Huber, Hed. Rechtsgeldh. 3:10:3; *Idem* Praelectiones 19:2:17; Radelandt Dec. 55 en 100. Andere schrijvers zooals Groenew. ad Instit. 2:1, § 30; *Idem* ad Cod. 2:19, l. ult. en Cod. 5:32:65; Voet 6:1:36 en 5:3:21; v. L. C. F. 2:11:7 en 8; Decker ad v. L. R. H. R.

In de geciteerde Decisie bij Sande van 1633 heeft het Friesche Hof beslist, dat het onverschillig was, of de verhuurder zijn toestemming al of niet onthouden had, daar het alleen de vraag is, of het goed verbeterd is, ja of neen, ofschoon in 1629 hetzelfde Hof een vonnis gewezen had, waarin uitdrukkelijk gezegd werd, dat de huurder, die zonder weten van den verhuurder had geplant, alleen maar het *jus tollendi* heeft, indien de verhuurder niet genegen is de boomen over te nemen. Ook de Groot zegt, dat alleen dan de eigenaar de keuze heeft, wanneer de verbeteringen tot lust strekken.

Op de hiervoren uiteengezette gronden zou ik mij liever willen vereenigen met het vonnis van het Hof van Friesland van 1629.

In zooverre de keuren over deze questie handelen, geven zij den huurder alleen het recht het gebouwde weer af te breken, tenzij anders overeengekomen, of tenzij de verhuurder geneigd is die verbeteringen over te nemen [1]).

De huurder krijgt alleen zijne onkosten vergoed en niet de tegenwoordige waarde der verbeteringen, tenzij deze minder is dan de besteede onkosten [2]).

Of de huurders ook volgens het Rom. Holl. recht een recht van terughouding hadden, totdat de verbeteringen waren vergoed, kan niet met zekerheid gezegd worden.

---

2:5:2 geven zelfs eenen *male fide possessor* recht op vergoeding van verbeteringen dus *a fortiori* eenen huurder.

1) Cnf. Prof. Fockema Andreæ, Oud-Ned. Burg. R. I D., p. 344; Kersteman ‚Huur' p. 182; Amsterdam Rooseboom, Rec. cap. 51, art. 16; Haarlem, Keur. en Ord. D. I, p. 212, Keur van 1710, art. 10; Middelburg van ‚Hueringe', art. 11 en 12.

2) Schorer op de Groot 3:19:12; Sande Dec. Fris. 3:6:8; Huber, Hed. Rechtsgldh. 3:10:8.

Van Leeuwen [1]) zegt, dat een huurder voor noodzakelijke uitgaven een recht van retentie heeft. Groenewegen [2]) beweert, dat zelfs een persoon, die wetend op het goed van iemand anders heeft gebouwd, toch nog het recht heeft vergoeding te eischen van noodzakelijke en nuttige uitgaven. Na er op gewezen te hebben, dat in Frankrijk geen recht van terughouding wegens uitgaven werd toegestaan, vervolgt hij: „*Quod tamen de moribus nostris affirmare temerarium foret, cum vel ob illiquidas impensas retentionem competere in Trajectina Curia judicatum referat Radelandt decis: 100.*"

In de gemelde beslissing wordt er over het recht van retentie van den huurder gesproken als over iets, dat aan geen twijfel onderhevig is.

Dat de huurders van landen dikwijls van dit middel gebruik hebben gemaakt, om zich zoodoende een recht van nahuur te verzekeren, hebben wij reeds gezien. Het Plakkaat van 1658 art. 10 bepaalt uitdrukkelijk, dat de huurders van landen geen recht van retentie, op welken grond ook, zouden mogen doen gelden, maar art. 11 geeft hun een legaal verband op het land van den verhuurder. Misschien mogen wij hierin een bewijs zien, dat de huurders een recht van retentie hadden, daar de wetgever niet den huurders nog een speciaal voorrecht zou hebben toegekend, waar ze vroeger niets anders dan eene persoonlijke vordering tegen den eigenaar hadden, immers na de voortdurende baldadigheden en aanmatigingen zou hij hun niet gunstig gestemd geweest zijn.

In Friesland hadden de huurders geen recht van

1) C. F. 4:37:7.
2) Ad Inst. 2:1:30.

retentie, maar moest de eigenaar borgstellen voor de vergoeding van de verbeteringen [1]).

In zooverre de keuren van vergoeding spreken, maken zij geene melding van een recht van terughouding.

Nu zullen we de positie van den huurder van landen nagaan onder het Plakkaat van 1658 [2]).

---

1) Sande Dec. Fris. 3:15:5, cnf. nog Prof. Fockema Andreæ Oud-Ned. Burg. Recht I D. p.p. 343 en 344.

2) Zooals reeds door mij vermeld, is men het in Zuid-Afrika niet eens over de vraag, in hoeverre het Plakkaat van 1658 nog geldig is in Zuid-Afrika. De steen werd aan het rollen gebracht door een paar vonnissen van het Kaapsche Hof (Herbert vs. Anderson 2 M. 166. Maynard vs. Usher 2 M. 84. Discount Bank v. Dawes 1 M. 380), waarin o. a. werd beslist, dat de Plakkaten van 11 Juni 1452, 22 Januari 1515, 1 April 1580, 28 Maart 1677, 30 April 1677, 9 Mei 1744, als bloote belastingverordeningen, nooit in Zuid-Afrika wet waren geweest. Op deze vonnissen heeft Hoofdrechter Kotzé voortgebouwd in Eckhart v. Nolte [2 Kotzé, p. 48. 3 C. L. J. 43] en er uit afgeleid, dat ook alle andere Plakkaten in *pari materia* zooals die van 1658 en 1696 ook niet in Zuid-Afrika kracht van wet hadden [Cnf. Kotzé op v. L. R. H. R. 4:21:4].

Zijn inziens zijn die plakkaten bloot locaal en alleen van toepassing op huurders van landen in de provincie Holland en West-Friesland en de Kaap de Goede Hoop is eene vestiging van de Vereenigde Nederlanden en niet speciaal van de provincie Holland. Bovendien werd de Kaap reeds in 1652 gesticht, zoodat de Plakkaten, die na 1652 gepromulgeerd werden, onmogelijk in Zuid-Afrika kunnen gelden. Als dit niet zoo was, dan moesten alle voorzieningen van de Plakkaten van 1515, 1658, 1677 en dergelijke nog bij ons wet zijn en dat is onmogelijk.

Hoofdrechter Sir Henry de Villiers heeft echter reeds in de Vries vs. Alexander Foord 47 er opgewezen, dat men uit Herbert v. Anderson niet mag besluiten, dat die plakkaten bij ons niet wet zijn. Het Hof kon niets anders bedoeld hebben dan zijn uitspraak te beperken tot die gedeelten, die puur fiscaal en locaal zijn. Voor zooverre echter ze dit niet zijn en opgenomen waren in het gemeen recht van Holland en hier toegepast kunnen worden, vormen ze ook een deel van het recht van de Kaap-Kolonie. Maar zelfs al waren deze plakkaten hier niet geldig, dan zou daaruit nog niet voortvloeien, dat de latere plakkaten

Tot recht begrip hiervan moeten wij altijd in het oog houden, dat het misbruik, dat de pachters van de hun toekomende rechten op vergoeding van de verbeteringen, zooals hierboven uiteengezet, maakten, de aanleiding tot deze strenge plakkaten is geweest. Wij zagen, dat nuttige uitgaven hun moesten worden vergoed en dat zij waarschijnlijk het recht hadden het huurgoed terug te houden, totdat zoodanige vergoeding had plaats gehad. Van dit recht nu maakten ze misbruik, door opzettelijk, met de bedoeling dat de eigenaar niet in staat zou zijn die te vergoeden, groote uitgaven te besteden aan verbetering van het land, om zich dan zoo een recht van nahuur te verzekeren. Zelfs gingen zij zoo ver, dat zij hun vee en bouwgereedschappen enz. ook op het goed lieten staan en vergoeding daarvoor eischten. Tegen deze misbruiken o. a. nu richtte zich het Plakkaat.

Art. 10 luidt aldus:

„Welverstaende nochtans, dat soo wanneer den eygenaar van eenige landen naer expiratie van de huyre, deselve aen hem neemt ofte aen anderen verhuyrt, ghehouden sal wesen den ouden huyr-man ofte sijnen erfgenaem te betalen de vergoeding van het getimmer 't geene deselve huyrman met consent van den eygenaer daerop ghetimmert heeft, mitsgaders het ploegen, eeren, saeyen ende saet-koorn tot tauxatie van den gerechte van de plaats, sonder dat nochtans de bruyckers naer de

---

hier niet kracht van wet hebben, voor zooverre ze niet plaatselijk en fiscaal zijn.

Ongetwijfeld heeft Hoofdreehter Kotzé een te uitgebreide beteekenis toegekend aan de hierboven geciteerde zaken, maar de overige argumenten zijn van dien aard, dat een onderzoek naar de al of niet geldigheid van de plakkaten zeker noodig is.

expiratie van de huyr-jaren onder pretext van eenigh getimmer ofte melioratie hoedanich 't selve oock soude mogen zijn, deselve landen sullen mogen blijven occuperen ende ghebruycken, maer alleen naer de evacuatie haer actie tot vergoeding mogen institueren."

Uitdrukkelijk wordt er alleen gesproken van huurders van landen. Waar het vroeger alleen noodig was, dat de verhuurder zijne toestemming niet onthouden heeft, is het nu noodig, dat de pachter bewijze, dat de verhuurder zijne toestemming gegeven heeft tot die verbetering. Terwijl vroeger de huurder waarschijnlijk een recht van retentie had, wordt hem dat nu ontnomen. Wanneer hij de landen bezaaid en bebouwd teruggeeft, krijgt hij de kosten van het beploegen enz. en het zaad-koren vergoed. Tot het bezaaien enz. zal waarschijnlijk de toestemming van den eigenaar niet noodig zijn, wanneer zulks geschiedt volgens de gewone regelen van den landbouw.

Art. 11 bepaalt dan, op welke wijze het getimmer getaxeerd moet worden: „Ende sullen in de tauxatie van de vergoedinge alleen geestimeert worden de naeckte materialen sonder sant, kalk ende arbeytsloon, sulcks als die effectievelijck waardigh sullen wesen ten tijde van de selve estimatie, in allen schijn of die van den gront geamoveert waren. Des sullen de voorz. hofsteden ende landen voor de voldoening van de estimatie van de voorz. materialen reëlijck verbonden wesen ende blijven totdat deselve effectievelijck sullen zijn betaelt."

Ook hier treffen wij weer eene verandering. Waar vroeger de huurder òf al zijne onkosten aan de verbetering besteed, òf de waarde der verbeteringen, zoo die minder was dan de onkosten ten tijde van de

expiratie van de huur, vergoed kreeg, is zijne vergoeding nu beperkt tot de waarde van de materialen alléén, als afbraak verkocht. Ook als iets nieuws krijgen ze een legaal verband op het goed. Voet (19 : 2 : 32) zegt, dat de huurder op het land zou mogen blijven, totdat de eigenaar borg had gesteld voor de voldoening van de waarde der materialen, maar van borgstelling wordt nergens gesproken en retentie door het vorig artikel uitdrukkelijk verboden.

Art. 12 regelt het geval, dat de huurder zonder toestemming van den eigenaar heeft gebouwd:

„Ende bij aldien eenigh ghetimmer ghestelt is geweest zonder consent van den eygenaer, hetselve sal den bruycker ghehouden wezen vóór de expiratie van de huyre metterdaet af te breeken ende van den gront te doen brengen op pene dat al hetgeen naer den voorschreven tijdt daerop alsnog gevonden sal worden hetselve komen ende blijven sal ten behoeve van den eygenaer."

Natuurlijk zal de verhuurder het recht hebben om toe te zien, dat bij het afbreken van die verbeteringen zijn goed niet worde beschadigd of zijn stilzwijgend verband niet worde gelaedeerd.

Artt. 13 en 14 regelen het geval, dat de huurder boomen heeft geplant:

Art. 13: „Dat voorts niemandt in 't toekomende ghehouden sal wezen aen de pachters of hare erfgenamen eenige vergoeding te doen van eenige bepotinge, plantagie ofte boomgaarden, ten ware de pachters wettelijk konden doceren van eenige last of bevel, die zij van heure eygenaers daer toe souden hebben gehadt, in welcken gevalle ende anders niet, den eygenaer aen den bruycker daer over vergoedinge sal

doen van het geene de boomen ten tyde van het planten hebben gekost ende meerder niet."

Art. 14 verbiedt den huurders om zonder voorafgaand schriftelijk consent van den eigenaar vruchtboomen of opgaand hout af te kappen. Houwbaar hout moet op de daarvoor bepaalde tijden gekapt worden, zoo bijv. knotwilgen om de 4 jaar.

Deze artikelen beslissen m.i. niet de vraag of de huurder de boomen, die hij gedurende den huurtermijn heeft geplant, bij het einde van de huur zou mogen afkappen, wanneer het planten was geschied zonder last of bevel van den eigenaar.

In de Beer's vs. London and S. Afric. Exploration Co. (10 S. C. R. 359) vinden wij een *dictum* van Hoofdrechter Sir Henry de Villiers, waarin hij als zijne meening te kennen geeft, dat de huurder dit recht niet zou hebben, daar de boomen, omdat zij hun hoofdvoedsel uit den bodem hebben verkregen, eigendom van den eigenaar van den bodem geworden zijn.

In Houghton Estate Co. v. Mac Hattie and Barrat (I Off. R. 92.) kwam Hoofdrechter Kotzé tegen deze zienswijze op. De regel moge waar zijn van boomen, die reeds op den grond stonden ten tijde van het sluiten van het huurcontract, maar is niet van toepassing, wanneer een huurder, met de bedoeling om het hout te hakken en te verkoopen, een bosch aanplant. Ook heeft de huurder het recht om bijv. een wijngaard te rooien, als hij dien zelf heeft aangelegd, met de *bona fide* bedoeling om aardbeien inplaats daarvan te kweeken, als hem dat soms voordeeliger dunkt.

In hetzelfde vonnis werd ook beslist, dat een plantage van ,blue-gum' boomen als een *sylva caedua* kan worden beschouwd, zoodat de huurder die op gezette

tijden mag houwen. De huurder moet alleen zorgdragen, dat hij het goed niet in slechteren toestand aflevert dan waarin hij het gevonden heeft. Zelfs al zijn de boomen '*grandiores*', opgaand hout, die in den regel niet door een vruchtgebruiker of een huurder gekapt mogen worden, is de huurder, die ze geplant heeft om ze te verkoopen, niet verplicht ze te laten staan.

M. i. is deze ook de juistere meening. Het gaat niet aan te zeggen, dat de boomen, die de huurder heeft geplant om zijn voordeel er mee te doen, den eigenaar van den bodem toebehooren, omdat zij hun hoofdvoedsel uit den bodem getrokken hebben. De verhuurder heeft juist die voedende kracht van de aarde aan den huurder afgestaan. Wanneer wij dit beginsel streng doorvoeren, dan zou de huurder ook geen recht hebben om koren of andere veldvruchten, die hij heeft verbouwd, zich toe te eigenen en dat is niet het geval.

Art. 13 wou alleen voorkomen, dat de huurders uitgebreide plantages aanlegden, om later een voorwendsel te hebben om het land terug te houden, of het den verhuurder moeilijk te maken zijn goed weer terug te nemen, maar bepaalt niet, dat de huurder de boomen niet meer zou mogen vervoeren en verkoopen.

Art. 12 erkende reeds het beginsel, dat de huurder datgene, wat hij zonder toestemming van den eigenaar heeft gebouwd weg mag nemen en er bestaat geen reden om voor boomen eene uitzondering te maken, immers zoolang de huurtijd duurt, heeft de huurder recht op de voedende kracht van de aarde en niet de eigenaar.

In de Beer's vs. London and S. Afric. Enplor. Co. resumeerde Hoofdrechter Sir Henry de Villiers de positie van den huurder aldus: „Bij afwezigheid van een speciaal beding wordt de huurder, die materialen

aan den grond hecht, met uitzondering van groeiende boomen, geacht zulks te doen voor zijn eigen tijdelijk gebruik en niet voor altijd en hij verliest dan ook niet den eigendom van de materialen tegenover den verhuurder, gedurende den loop van zijnen huurtermijn. Hij mag dus, vóór de expiratie van de huur, de materialen van den bodem scheiden en van het land vervoeren, onderhevig aan het recht van den verhuurder om zekerheid te eischen tegen eventueele schade en om te voorkomen, dat zijn stilzwijgend hypotheek gelaedeerd worde. Na de expiratie van de huur echter, wordt de eigenaar van het land eigenaar van alle materialen, die dan nog met het land verbonden zijn en ook van die, welke, na verbonden te zijn geweest met het goed zonder zijne toestemming, wel door den huurder van den bodem gescheiden, maar nog niet vervoerd zijn. De huurder heeft geen recht van retentie na de expiratie van de huur, maar heeft een actie tot terugvordering van de waarde der materialen met toestemming van den landheer aan het land gehecht, en wanneer de waarde van die materialen behoorlijk is vastgesteld, wordt het land met een wettelijk hypotheek ter verzekering van zoodanige vergoeding belast. Verbeteringen, die noodzakelijk zijn voor de bescherming en het behoud van het goed, mogen niet weggenomen worden zelfs gedurende de huur, maar aan den anderen kant moeten ze worden vergoed" [1]).

1) Verg. Oosthuizen vs. Estate Oosthuizen [1903] T. S. 688; Gibson vs. Frost 13 S. C. R. 169 en Scrooby vs. Gordon [1904] T. S. 937. In deze laatste zaak werd beslist, dat de huurder zijne actie tot vergoeding moet instellen tegen den eigenaar ten tijde van de expiratie van de huur en niet tegen den oorspronkelijken verhuurder, zooals in de vorige zaak geschiedde. Cnf. Holl. Cons. I, cas. 287. Omtrent wegnemen van annexen

Meermalen gebeurt het, dat de partijen overeenkomen, dat de huurder verbeteringen aan zal brengen, maar bij het einde van de huur geene vergoeding zal mogen eischen. Onder zulke omstandigheden betaalt hij gewoonlijk een huursom, die minder is dan de huurwaarde van het goed. Wanneer nu door faillissement van den huurder een einde wordt gemaakt aan de huur, voordat de geheele huurtermijn verstreken is, rijst de vraag, of de huurder dan ook geen recht meer heeft op vergoeding. In Parkin v. Lippert (12 S. C. R. 179) werd deze quaestie door Sir Henry de Villiers behandeld, waar hij zich op de volgende wijze uitliet:

„Wij hebben nu met een zaak te doen, waar de huur door een speciale wet en niet door verloop van tijd beëindigd wordt. Als de Insolvency Ordinance gezwegen had omtrent het recht van den curator, om de waarde van de verbeteringen, die de huurder heeft aangebracht met het oog op het voortduren van de huur gedurende den overeengekomen tijd, te eischen, zou m. i. de huurder wel degelijk recht op vergoeding hebben. Het vermoeden tegen verbeurte van eigendom, in welken vorm ook, is de basis van den regel, dat niemand verrijkt mag worden ten koste van iemand anders. Het volgt niet uit het feit, dat de wetgever de huur bij insolventie van den huurder deed vervallen, dat het zijne bedoeling was, een vrije gift te maken aan den verhuurder van alle verbeteringen, door den huurder aangebracht op een tijdstip, dat hij *b. f.* geloofde, dat hij het volle genot van die verbeteringen zou trekken tot het einde van zijn huurtermijn. Om

---

zie Mc. Intyre v. Johnston II O. R. 1895, p. 202 en Abrahams vs. Isaacs & Co 5 J. 183.

dit te voorkomen, is in de Insol. Ord. S. 104 uitdrukkelijk neergelegd: ‚that nothing herein contained shall prevent the trustee of the estate being sued for damages or shall prevent such trustee from suing the lessor for the value of any improvements made on the subject and in contemplation of such lease or agreement by the insolvent prior to the surrender or adjudication of sequestration of his estate or to deprive such lessor or person of his legal defence against such suit'.

Dan volgt de verdere voorziening, dat de verhuurder, als hij aangesproken wordt voor de waarde van zoodanige verbeteringen, mag aanbieden, den curator te houden als huurder voor de volle periode van den gestipuleerden duur van de huur. In Trustee of Lyons & Stone vs. S. Afric. Explor. Co. 6 H. C. 217 werd beslist, dat Sect 104 den curator geen grooter recht verleende, dan de huurder zou gehad hebben, als door verloop van tijd zijn huur geëindigd was. De meerderheid van het Hof schijnt van oordeel te zijn geweest, dat, omdat de huurder niet gerechtigd is tot vergoeding van verbeteringen ten tijde van de expiratie van de huur, hij ook niet rechtens zoodanigen eisch kan instellen, indien zijne huur beëindigd wordt door een speciale wet, vóór afloop van den huurtermijn.

Maar het beginsel, op grond waarvan vergoeding geëischt kan worden in dit laatste geval, is, dat, tenzij dit werd toegestaan, de huurder niet het voordeel zou hebben van de verbeteringen, die hij heeft aangebracht met het oog hierop, dat de huur tot het einde van den huurtermijn zou duren en niet voor het geval, dat ze plotseling afgebroken zou worden door een speciale wet. Er is geen principieel, ofschoon mogelijk een gradueel verschil tusschen een zoodanig geval en dat

van een *b. f. possessor*, die verbeteringen aanbrengt in het geloof, dat hij voortdurend genot er van zal hebben.

Men zou kunnen zeggen, dat het des huurders eigen schuld is, dat hij failliet is gegaan, maar als de curator gewillig is, de verplichtingen van den insolventen huurder op zich te nemen, lijdt de verhuurder niet noodzakelijkerwijs schade door die insolventie. Op grond van algemeen belang is de wetgever tusschenbeide gekomen, door elke huur vervallen te verklaren bij insolventie van den huurder, maar met voorbehoud van de rechten der crediteurs ter waarde van de verbeteringen door den huurder aangebracht."

Hij kon het niet eens zijn met rechter Hopley, die in de hiervoren geciteerde zaak van de meerderheid van het Hof verschilde en van meening was, dat de curator beperkt was in zijnen eisch tot de te schatten waarde van de verbeteringen gedurende de rest van den nog loopenden huurtermijn. Er wordt in S. 104 gesproken van „the amount of the ameliorations" en dit was z. i. niets anders dan het volle bedrag van de vermeerderde waarde van het land, als gevolg van zoodanige verbetering.

In Langerman N. O. vs. Evans N. O. (Hertzog 256) kwam dezelfde quaestie ook in Transvaal op het tapijt. In hoofdzaak waren zoowel Hoofdrechter Kotzé, als Rechter Morice dezelfde meening toegedaan, als Hoofdrechter Sir Henry de Villiers, maar beide meenden ze ook, evenals rechter Hopley, dat de curator alleen recht had op een bedrag, gelijkstaande met de vermeerderde waarde van het gehuurde land gedurende den tijd, dien de huur nog geloopen zou hebben, als er geen faillissement tussschenbeide was gekomen.

---

## HOOFDSTUK VI.

---

**De positie van den Huurder tegenover derden.**

Wij hebben er reeds op gewezen, dat de verhuurder den huurder het goed moet waren, d. w. z. hem beschermen tegen personen, die een recht op de zaak kunnen doen gelden.

In dit hoofdstuk nu, zullen we allereerst nagaan, in hoeverre de huurder een eigen recht kan doen gelden tegenover personen, die een recht op de zaak hebben, afgeleid van den verhuurder, om daarna over te gaan tot bespreking van de vraag, in hoeverre hij zich zelfstandig kan verdedigen tegenover onrechtmatige aanvallen op zijn recht.

Niets verhindert iemand om, nadat hij zakelijke rechten ten behoeve van derden op het goed heeft gevestigd, dat goed te verhuren, tenzij het zakelijk recht van dien aard is, dat het eene beschikking over het gebruiksrecht uitsluit. Men zal dus mogen verhuren, niettegenstaande er reeds een verband op het goed rust of erfdienstbaarheden er op gevestigd zijn. De huurder, die onder zulke omstandigheden huurt, zal de uitoefening van die zakelijke rechten moeten ge-

doogen, daar ze reeds op het goed rustten, voordat hij eenig recht verkreeg.

De positie en rechten van den huurder tegenover den ouderen verbandhouder, die, hetzij bij faillissement van den verhuurder of anderszins, zijn pand te gelde wil maken, is meer dan eens in Zuid-Afrika ter sprake gekomen. De verbandhouder heeft het recht te eischen, dat de verbandgever zijne securiteit niet vermindert [1]).

De verbandhouder mag dus, wanneer de huur de waarde van zijn securiteit vermindert, het goed verkoopen zonder de huur, tenzij hij in de huur had toegestemd [2]). Om echter uit te vinden of de huur werkelijk het verband benadeelt, moet gewoonlijk het goed eerst te koop geboden worden met de huur, en wanneer het dan niet genoeg opbrengt, zonder de huur; de verbandhouder moet dus ook zooveel mogelijk des huurders recht ontzien [3]).

Daar het alleen een quaestie van bewijs is, of de verbandhouder door de huur benadeeld wordt, is het mogelijk, dat men zich niet altijd zoo streng zal houden aan den eisch tot aanbieding van het goed, eerst met de huur, wanneer *aliunde* reeds duidelijk blijkt, dat de verbandhouder er door benadeeld wordt [4]).

In Zuid-Afrika moet de verbandhouder of de cura-

---

1) Cnf. Lybrecht Red. Vert. II, Cap. 36, No. 23; Holl. Cons. III, Amsterd. Appendix p. 31, Dec. v. 5 Maart 1610; Bijnkershoek Quaestiones Juris Privati II B., Cap. 16, No. 8.

2) Knox vs. North, Coakes, Digest of Natal Reports pp. 40 en 91.

3) Cnf. Dreyer's Trustee vs. Lutley 3 J. 59; Barnard v. Colonial Govnt 5 J. 122; v. Wijk's Trustee vs. van Wijk 13 S. C. R. 498; In re Moncrieff ex parte Miller Bros 23 N. L. R. 66; Watson vs. Mac Hattie 2 Kotzé p. 28.

4) Per Barry J. P. in Reed's Trustee v. Reed 5 E. D. C. 23. Cnf. ook Wiber vs. Mahodini 21 S. C. R. 645.

tor den huurder de huur opzeggen en voordat hij zulks gedaan heeft, behoudt de huurder nog zijne rechten op het te veld staand gewas. Zoo zeide de Hoofdrechter Sir Henry de Villiers in Albertijn vs. v. d. Westhuizen (5 J. 385): „De verbandhouder heeft het recht te eischen, dat de huur opgezegd worde, maar als hij dit recht niet uitoefent en de huurder tegenover den verbandgever gerechtigd is tot de oogst op het land, denk ik, dat de verbandhouder er ook niet tegen kan objecteeren." Zoo heette het in Van Wijk's Trustee v. van Wijk (13 S. C. R. 498). „Hij (de curator) zou zelfs het recht hebben de huur op te zeggen.... Maar voordat de curator de huur aldus heeft opgezegd.... hebben de respondenten, als huurders, het recht, om de oogst, door hen verbouwd, in te zamelen."

In deze zaken had nl. de curator van den insolventen boedel van den verhuurder zich het recht aangematigd, ook het te veld staand gewas te verkoopen, zonder eerst de huur te hebben opgezegd.

In Zuid-Afrika schijnt men zich op het standpunt te stellen, dat de verbandhouder het recht heeft dadelijk de huur op te zeggen.

Voor zooverre de oud-Hollandsche bronnen deze quaestie behandelen, wordt er echter eene andere voorziening gemaakt. Bij verkoop in executie, wat de verkooping van verbonden goed altijd is, mag de kooper den huurder, na een bepaalden tijd, de huur opzeggen. Niet de executant zegt de huur op, maar de kooper. In Vianen bijv. duurt de huur, na verkoop in executie, niet langer dan het loopend jaar [1]; te Amster-

---

1) Rbr. 2, art. 6 (v. d. Meulen, Statuta et Consuetudines Dioeceseos Vianensis et Ameydensis, p. 69).

dam [1]) in ieder geval nog tot 1 Mei en zoo de huurder kennis geeft van zijn recht, dan nog één jaar na 1 Mei. In Rotterdam duurt de huur, als de verkooping geschiedt tusschen 16 December en 1 Mei, tot den eersten Mei van het volgend jaar, maar geschiedt ze tusschen 1 Mei en 16 Dec., dan maar tot 1 Mei [2]).

Wanneer wij dus aannemen, dat verkoop in executie de huur breekt, (hierover later meer) dan moet toch in ieder geval de huurder niet dadelijk uit het goed gezet worden en bij huur van landen hem de gelegenheid gelaten worden, nog het voordeel van zijn oogst te trekken.

Wanneer de verhuurder echter zakelijke rechten op het goed vestigt, nadat hij het goed heeft verhuurd, is de positie van den huurder een eenigszins andere. In het Rom. recht gold de regel: ‚koop breekt huur'. De opvolger *titulo singulari* van den verhuurder had het recht de huur te doen eindigen, evenals de huurder ook niet gehouden was den kooper als verhuurder te erkennen, tenzij anders overeengekomen was [3]).

In het Romeinsch-Hollandsch recht vinden wij juist den tegenovergestelden regel, nl. ‚huur gaat voor koop' [4]). De kooper, een bijzondere opvolger van den verhuurder, is verplicht, des huurders recht te erken-

1) Rooseboom, Rec. Cap. 34, art. 40 en 41.

2) Keur van 8 Nov. 1768, Nieuwe Nederl. Jaarboeken Decemb. 1768, p. 1320—21. Zie ook Haarlem, Keur. en Ord. D. I, p. 211, Keur van 1710, art. 2, waar de huur op den eersten Mei na den verkoop in executie vervalt. Cnf. nog Matth. de Auct. 1 : 7 : 20. Holl. Vertal. en de annotaties.

3) Vangerow III, § 643, p. 453 en 454; Glück XVIII, 19 : 2 : § 1061, p. 11 en volg.

4) De Groot 3 : 19 : 16. Schorer op de Gr. l. c. R. O. III, Obs. 89. Voet 19 : 2 : 17 en 19.

nen, maar verkrijgt daartegenover het recht, de huurpenningen te eischen. Dat de kooper geheel treedt in de schoenen van den verhuurder, dus ook alle contractueele verplichtingen uit het huurcontract op zich moet nemen, wordt nergens met zooveel woorden door de oude schrijvers gezegd. Toch schijnt dit de gewoonte geweest te zijn, wat ik afleid uit hetgeen Van Leeuwen op de Cost v. Rijnland art. 97 aanteekent: „Soodat het verkofte goed ***met de last van de huur overgaat,*** ende de kooper, schoon in de koop daarvan niet en is gesproken, den huurder de huur moet laten volgen, mits genietende de huurpenningen."

Ook Groenewegen schijnt er op te duiden, dat er een contractueele verhouding ontstaat tusschen huurder en kooper [1]).

Wanneer wij bedenken, dat de verhuurder zijne verplichtingen tegenover den huurder alleen naar eisch kan vervullen, als hij de beschikking heeft over het gehuurde goed, zouden des huurders rechten gebrekkig beschermd zijn, wanneer wij aannamen, dat de huurder zich tot nakoming van de contractueele verplichtingen te wenden had tot den ouden verhuurder, omdat deze veelal er niet toe in staat zal zijn. Het is ook moeilijk aan te nemen, dat men den verhuurder nog als contractueel gebonden beschouwde, nadat men hem het recht op de huurpenningen ontnomen had. Hier wordt dus den huurder een nieuwe crediteur in plaats van

---

1) Ad Dig. 19:2:32. Cnf. Schorer op de Groot l. c.; Nelissen ‚Huur en Vervreemding', pp. 197 en 206. Ook staat de tegenwoordige Hooge Raad van Nederland deze meening voor. In een arrest van 5 Nov. 1896, (Weekbl. v. h. Recht, No. 6882, p. 1) wordt deze regeling in overeenstemming met het Oud-Holl. recht genoemd. Cnf. ook Arrest van 5 Maart 1897, W. v. R. 6937, p. 1 en 2.

den vroegeren toegevoegd, zonder dat hij zelf hierin heeft toegestemd en volgt een opvolger onder bijzonderen titel ook op in de persoonlijke verplichtingen van zijnen voorganger, beide zeer ongewone verschijnselen.

Deze regel is geen uitvloeisel van de begrippen omtrent het recht van den huurder in het Germaansch recht, zooals door sommigen wordt beweerd. Volgens hen zou de huurder, naar Germaansch-rechtelijke beschouwingen, een zakelijk recht hebben gehad. Deze meening is onjuist, zooals door Mr. Nelissen duidelijk is aangetoond in zijn bekend proefschrift ‚Huur en Vervreemding' (p. 170 en volg.). Ook Prof. Fockema Andreæ stemt hiermee overeen [1]) en Heusler noemt ook de huur niet onder de Germaansche zakelijke rechten op onroerend goed, als hij die opsomt op pag. 18 [2]). Integendeel, de regel: ‚koop breekt huur' is veel meer in overeenstemming met de beginselen van het Oud-Germaansch recht.

Prof. Fockema Andreæ (l. c. p.p. 345 en 346) zoekt dan ook dien regel op andere wijze te verklaren. De kooper moet nl. hierom de huur gestand doen, omdat hij geacht kan worden met de huurovereenkomst bekend te zijn, en over het algemeen naar de Germaansche rechten werkelijke of rechtens veronderstelde bekendheid van contracten aan deze kracht geeft tegenover derden. Hij kan geacht worden er mee bekend te zijn, omdat het hem moeilijk kan ontgaan, dat niet de verkooper, maar iemand anders in het bezit van het goed is.

Mr. Nelissen (l. c.) meent, dat deze regel zijnen grond

---

1) Oud-Nederl. Burgel. Recht, I D., p. 345.

2) II D., Institutionen, § 82.

vindt in de billijkheid: „Bij de ontwikkeling van de huur kwam de ondoelmatigheid van het ‚koop breekt huur' aan het licht. Dat in de strenge toepassing van dezen regel een groote hardheid lag, viel bovendien moeilijk te ontkennen. Gaf men eenmaal den huurder recht op de zaak, althans zoolang deze onder den verhuurder bleef, 't scheen onbillijk, dat door eene willekeurige daad des verhuurders de huurder van zijn recht verstoken bleef. Onbillijk, dat een huurder, die voor een tijd van eenige jaren eene woning heeft gehuurd en juist met het oog op dezen termijn alles comfortabel had ingericht, van den eenen dag op den anderen tot ontruiming zou kunnen worden gedwongen."

Schorer [1]) vindt in den regel: ‚huur gaat voor koop' niets bijzonders: „Bij ons, zegt de Groot, moet de kooper de huur laten volgen; hetwelk betamelijk en uit de gezonde reden blijkbaar is, nadien de kooper de plaats van den verkooper vervangt. Nu kan immers niemand een' ander meer rechts toevoegen dan hij zelf bezit."

Schorer is een van de schrijvers, die van een zakelijk recht van den huurder niets weten wil; hij verwart dus hier klaarblijkelijk opvolging onder bijzonderen met opvolging onder algemeenen titel.

Wij hebben gezien, dat de kooper het recht verkrijgt de huursom te eischen van den huurder. Dit recht kan hij echter verliezen, wanneer hij koopt met de kennis, dat de verkooper het recht om de huur te eischen reeds aan iemand anders heeft afgestaan. De verkooper had nl. zijn recht op de huur als securiteit

1) Op de Groot 3:19:16, p. 552.

gecedeerd aan eenen crediteur en van die cessie den kooper kennis gegeven [1]).

In Beckett vs. Gundelfinger (Off. Rap. 1897, p. 103) werd beslist, dat de regel: ,huur gaat voor koop' niet van toepassing is, wanneer de huurder door zijn gedrag zich van het recht had beroofd er een beroep op te doen. In dit geval had nl. de huurder, toen de publieke verkooper op een vraag van een der omstanders, of het huis verhuurd was, ontkennend antwoordde, gezwegen.

Bij huurcontracten, die geregistreerd moeten worden, geldt de regel niet tegenover eenen *bona fide* kooper en crediteurs, tenzij de huur is geregistreerd [2]).

Wanneer echter de kooper bekend was met het huurcontract, kan hij zich er niet op beroepen, dat de huur geregistreerd had moeten zijn [3]). Zelfs werd in deze zaak den huurder toegestaan een optie van vernieuwing van de huur uit te oefenen.

Niet alleen de kooper, maar elke opvolger onder bijzonderen titel, moet de huur gestand doen [4]).

Evenals de verhuurder [5]), zoo mag ook de kooper of opvolger onder bijzonderen titel, den huurder niet uit het huurgoed verdrijven, voor het einde van den huurtijd [6]),

---

1) V. d. Bijl & Co. v. Kuhn and Findlay 9 J. 178.

2) Green vs. Griffiths 4 J. 346; Canavan and Rivas vs. New Transvaal Gold Farms [1904] T. S. 136; Tr. Procl. No. 8 of 1902, s. 29, ss. (1).

3) Hites' Executors vs. Jones 19 S. C. R. 235.

4) Voet 19:2:17; v. L. R. H. R. 4:21:7. Ook de tegenwoordige Hooge Raad van Nederland is deze meening toegedaan. Zie Weekblad v. h. Recht No. 8453.

5) Cnf. Voet 19:2:16. v. L. C. F. 4:22:15. Neostad Dec. 30. Radelandt Dec. 55. de Groot 2:45:9. v. d. Meulen ad Stat. en Cons. Vianenses Rubr. II, art. 4.

6) Cnf. Neostad Dec. 30; Groenew. ad Cod. 4:65:9; v. L. R. H. R. 4:21:7 en ad Cost. v. Rijnland art. 98; Matth. de Auct. 1:7:20.

zoolang de huurder maar de huurpenningen aan den kooper betaalt [1]).

Hiervoren hebben wij reeds melding gemaakt van de quaestie, of verkoop in executie verschilt van eene vrijwillige vervreemding, zoodat de kooper dan niet gebonden zou zijn de huur gestand te doen.

In Holland gold algemeen de regel: ,huur gaat voor koop'; wanneer dus door de keuren geene andere voorziening is gemaakt, bestaat er geen reden om aan te nemen, dat verkoop in executie de huur zou breken. Dienovereenkomstig leert Voet (19:2:17) dan ook, dat een zoodanige verkoop de huur niet breekt [2]).

Sommige keuren maken een andere voorziening. De kooper mag de huur na zekeren tijd opzeggen [3]).

In den Vrijstraat heeft het Hooge Gerechtshof Voet gevolgd [4]).

In Wiber vs. Mohodini (21 S. C. R. 645) werd een land, waarop een vroeger verband rustte, verkocht in executie, zonder dat de huurder kennis gaf van zijn huurrecht of de verbandhouder wist, dat het goed verhuurd was. Niettegenstaande men van de veronderstelling uitging, dat er geen huur op het land rustte, bracht het toch veel minder op dan het bedrag van den verband-brief.

---

1) De Groot 3:19:16; Schorer op de Groot l. c.; R. O. III, Obs. 89; Voet 19:2:17 en 19; Botha's Executors vs. du Plooy and Dreyer 14 S. C. R. 414.

2) Cnf. Neostad Dec. 30; Prof. Fockema Andreæ, Oud-Nederl. Burg. R., I D., p. 346 en Aanteek. op de Groot 3:19:15; Middelburg van ,Hueringe' art. 1; v. L. C. F. 4:22:19 en de Haas ad v. L. l. c.

3) Cnf. Keuren v. Leiden art. 122; Amsterdam, Rooseboom Cap. 51, art. 7; Haarlem, Keur en Ord. D. I p. 211, Keur van 1710 art. 2; Vianen, Rubr. III, art. 5 en 6. Rotterdam, Keur van 8 Nov. 1768. Cnf. Matth. de Auct. 1:7:20.

4) Fichardt & Co. and Schekl vs. Webb 6 C. L. J. 250.

Onder deze omstandigheden keurde het Hof de verkooping goed, niettegenstaande niet de gewone regel was gevolgd, zooals hiervoren uiteengezet.

In deze zaak werd dus niet zuiver de quaestie behandeld, of verkoop in executie de huur zou doen eindigen. Wel zou men er uit op kunnen maken, dat de huurder zijn recht zou verliezen, wanneer hij geen kennis gaf van zijn recht. Immers Hoofdrechter Sir Henry de Villiers zeide: „De huurder teekende geen protest aan tegen het verkoopen van het goed zonder de huur; als gevolg hiervan werd geene melding gemaakt van de huur en daarom mocht een kooper redelijkerwijs veronderstellen, evenals de verbandhouder dit gedaan schijnt te hebben, dat het goed niet bezwaard was met een huur."

Maar zelfs deze quaestie kwam niet volkomen tot haar recht, omdat reeds door het feit, dat het land minder opbracht dan het bedrag, waarvoor het verbonden was, vast stond, dat de verbandhouder zeker door de huur zou geschaad zijn en dus het recht had zonder de huur te verkoopen.

Ook uit Botha's Executor vs. du Plooy & Dreyer (14 S. C. R. 414) blijkt niet, dat een verkoop in executie de huur zou breken. In die zaak had de huurder schriftelijk geprotesteerd tegen den verkoop van het goed, zonder de huur. Tegelijk had ook een cessionaris van het recht op de huurpenningen, als securiteit voor een schuld, kennis gegeven van zijn recht. Weliswaar gaf de baljuw een onvoorwaardelijk transport, maar uit de geheele zaak blijkt, dat de huur nog niet als geëindigd was beschouwd. Immers nadat de cessionaris was betaald, eischte de vroegere verhuurder, dat hem nu, niettegenstaande den verkoop, de huur zou worden

betaald; een eisch, dien het Hof hem alleszins terecht ontzegde. Over de positie van den cessionaris, voordat hij was betaald, liet het Hof zich op een wijze uit, die alleen begrijpelijk is, wanneer men veronderstelde, dat de huur voort bleef duren, in de volgende bewoordingen: „'t Is waar, de cessionaris protesteerde tegen den verkoop, tenzij zijne rechten beschermd werden en *mogelijk zou hij ook het recht gehad hebben de huur te eischen, totdat hij was betaald....*"

Waarom geklaagd over de onbillijkheid tegenover crediteurs, als lange huren niet worden geregistreerd, zooals door Voet 19:2:1 en door Hoofdrechter Innes in Canavan and Rivas vs. New Transvaal Gold Farms ([1904] T. S. 136), als de regel: ,huur gaat voor koop' niet ook de crediteurs bindt de huur te erkennen? Waarom dan in Transvaal Proc. 8 of 1902 s. 29 s. s. 1 geleerd, dat een huur van 10 jaar en meer niet tegenover crediteurs geldt, tenzij geregistreerd, als men niet van het idee uitging, dat ook de crediteurs de huur moeten erkennen?

Op grond waarvan zouden de crediteurs, die toch hunne rechten op de goederen afleiden van die, welke de schuldenaar er op heeft, een grooter recht kunnen doen gelden dan de schuldenaar zelf heeft? Evenals een kooper, die niets van de huur afweet, de huur gestand moet doen, zoo ook zijn de crediteurs gedwongen de huur te erkennen, tenzij door de wet iets anders is bepaald.

Wanneer men den kooper de verplichting oplegt de huur te erkennen, den huurder dus niet te storen in zijn gebruik, moet men deze verplichting ook opleggen aan personen, die na de huur eenig zakelijk recht van minderen omvang, dan het eigendomsrecht, op het goed

verkregen hebben, wanneer dat recht inbreuk maakt op het gebruiksrecht van den huurder, zooals bijv. het recht van vruchtgebruik of erfpacht. Zoo werd nog uitdrukkelijk door Hoofdrechter Bale, in de zaak in re Moncrieff vs. Moncrieff, ex parte Miller Bros (23 N. L. R. p. 66) gezegd, dat een verband, op het goed gevestigd na de huur, den huurder niet kan schaden.

Welke rechtsmiddelen staan den huurder ten dienste, wanneer personen, die een zakelijk recht op het goed hebben verkregen na de huur, hunne rechten nu willen gaan uitoefenen?

Hij kan natuurlijk, als hij zulks verkiest, den verhuurder tot waring aanspreken. Maar doordat deze die rechten heeft verleend, zou hij zich moeilijk tegen de uitoefening van die rechten kunnen verzetten en dus den huurder maar een geheel gebrekkige bescherming verleenen. Hieruit reeds zouden we geneigd zijn te concludeeren, dat de huurder een eigen rechtsmiddel moet hebben, tot bescherming van zijn recht, immers *ubi jus, ibi remedium*.

En dat dit werkelijk het geval is, getuigt Maerula [1]) waar hij zegt: „Een huurman possideert niet, daar valt niettemin maintenue voor hem in zulk recht als hij geweest is.” Zoo zegt ook Kersteman [2]), dat het het generaal gevoelen is van meest alle doctoren, dat een huurder, in zijne wettige possessie geturbeerd, maintenue kan lichten [3]).

---

1) IV : 24 : 10 : 8 noot 18.

2) Woordenboek *sub voce* ‚Huur’ p. 185.

3) Cnf. Lybr. Red. Vert. II D., Cap. 13, p. 111 en de Jonge, Posessoire Actiën van het Oud-Holl. Recht, p. 101. De Haas, v. d. Linden en Lulius weerspreken in hunne uitgaven van Maerula deze meening niet, zoodat zij ook geacht kunnen worden hiermee in te stemmen.

Over de vraag, of de huurder zich kan bedienen van het mandament van complaincte tegenover derden, zijn de geleerden het niet eens. Bort [1]) zegt uitdrukkelijk, dat de huurder alléén, ook tegenover derden complaincte mag lichten. Wielandt [2]), Damhouder [3]) en Wassenaar [4]) meenen, dat bij stoornis door derden òf de eigenaar alléén òf de huurder en de eigenaar samen, het mandament moeten verzoeken.

Het treft ons, dat Damhouder eene verontschuldiging zoekt voor het feit, dat de eigenaar alléén zich van de complaincte mag bedienen, „*quia sua ipsius maxime interest ut suus villicus conductum agrum pacificé possideat*". Al deze schrijvers zijn het er over eens, dat de huurder tegen den eigenaar de complaincte heeft. Wanneer zij nu den huurder alléén tegenover derden het gebruik van de complaincte ontzeggen, zijn ze m. i. inconsequent.

De huurder is bezitter of hij is het niet. Geeft men hem nu tegenover den verhuurder alle bezitsacties, en tegenover derden het mandament van maintenue, dan erkent men hem als bezitter en dan moet men ook consequent zijn bezit aanvaarden. Reeds geeft men hem de bevoegdheid, tegelijk met den eigenaar de complaincte te lichten. Als men hem geen bezit toekent, dan heeft hij geen *locus standi* naast den verhuurder; hij zou dan alleen de rol van figurant vervullen. Dat men echter het standpunt van het Romeinsch recht geheel heeft verlaten, blijkt juist uit de verontschuldiging, door Damhouder aangevoerd, voor het gebruik

---

1) Tractaat van Complaincte 3:12.
2) Pract. Civiel Tempus 1, Cap. 11, § 9.
3) Pract. in Civiele Zaken, Cap. 40, § 6.
4) Jud. Pract. 13 § 20.

van de complaincte door den eigenaar alléén, immers bleef de verhuurder nog bezitter, dan was die verontschuldiging absoluut onnoodig en was de voeging van den huurder iets totaal overbodigs. Zelfs in Friesland, waar men het meest vasthield aan het Romeinsch recht, heeft men den huurder tegenover derden bezitsbescherming verleend [1]).

Over het mandament van spolie wordt er, zoover ik heb kunnen nagaan, door de Hollandsche schrijvers niet gehandeld, maar dat men hem gebruik daarvan ontzegd zou hebben, lijkt me onwaarschijnlijk, want *spoliatus ante omnia est restituendus*, en het hoofddoel van dit mandament is om eigen richting te voorkomen. In Zuid-Afrika althans heeft men, ofschoon niet meer vasthoudend aan de verschillende benamingen, toch in werkelijkheid meer dan eens den huurder, na gewelddadig ontzet, een rechtsmiddel in den geest van het mandament van spolie verleend [2]).

Ook tegenover onrechtmatige inbreuken op zijn recht door derden, heeft de huurder zijn eigen rechtsmiddelen, zonder tusschenkomst van den verhuurder [3]).

In Zuid-Afrika wordt iemand, waar hij een recht heeft, daarin gehandhaafd, zoo veel als mogelijk is, en onderzoekt men niet meer zoo nauwkeurig of iemand wel juridisch als bezitter aangemerkt moet worden of

---

1) Sande Decis. Frisicae 5:4, dec. 2.

2) Cnf. Mac Loughlin vs. Delahunt, Foord 129; Swanepoel vs. v. d. Hoeven, 8 Buch. 4; Diamond vs. Gill, 7 E. D. C. 194; van Schalkwijk vs. van Schalkwijk, 11. Cape Times Rep. 664.

3) Maasdorp vs. Malan 5 Buch 136; Theron vs. Nieuwenhuizen 15 S. C. R. 27; Malcolm vs. Shaw 15 S. C. R. 31 en zie Donovan vs. du Plooy K. and B. 134; Rex vs. Stamp 1 Kotzé 63 en Baum vs. Rode [1905] T. S. 66.

niet. Het is voldoende, wanneer hij in occupatie is op grond van een deugdelijken titel [1]: *ubi jus, ibi remedium.* Hierdoor wordt de huurder ook volkomen in zijn recht beschermd tegenover den verhuurder zelf en tegenover derden.

Wanneer men nu eenmaal den huurder het recht geeft, om zich zelfstandig te verdedigen tegenover personen, die door feitelijkheden inbreuk maken op zijn recht, rijst de vraag, of de verhuurder hierdoor ook niet bevrijd is van zijne verplichting tot vrijwaring tegen stoornis door zoodanige personen.

Wij hebben gezien, dat de verhuurder den huurder moet vrijwaren tegen stoornis door derden, door middel van feitelijkheden, alléén, wanneer hij zelf niet van schuld vrij te pleiten is, omdat hij, ofschoon hiertoe in staat, die stoornis niet heeft voorkomen. M. i. nu moet het feit, dat de huurder een eigen rechtsmiddel heeft, niet het noodzakelijk gevolg hebben, dat de verhuurder van zijne contractueele verplichtingen is bevrijd. In ieder geval dus, waar, bij een stoornis door derden, hem schuld ten laste gelegd kan worden, zal hij, op verzoek van den huurder, tegen die derden moeten ageeren.

Maar heeft hij alles gedaan, wat het contract van hem eischt, dan heeft de huurder ook geen recht om hem, op welke wijze dan ook, aansprakelijk te houden voor nadeel, door derden door feitelijkheden veroorzaakt, tenzij die feitelijkheden in werkelijkheid neerkomen op overmacht, — bijv. de huurder wordt van het gebruik van het goed beroofd door een bende roovers — in welk geval de huurder wel geen schadevergoeding

1) Cnf. Donovan vs. du Plooy, K. en B. 134.

kan eischen, maar toch bevrijd is van de verplichting tot betaling van de huur.

Zoolang echter dit nog niet het geval is, mag hij noch het goed verlaten, noch vermindering van huurprijs vorderen, omdat hem overlast wordt aangedaan, op onrechtmatige wijze, door personen, die er geen recht toe hebben; zijn rechtsmiddel is tegen den dader zelf [1]).

In Baum vs. Rode werd, onder de volgende omstandigheden, deze regel toegepast. Een huiseigenaar had aan twee verschillende personen twee naast elkaar gelegen perceelen verhuurd; het eene als een koffiehuis, het andere als een winkel. De huurder van het koffiehuis gebruikte het huis voor onzedelijke doeleinden, waarover de huurder van den winkel zijn beklag deed bij den vertegenwoordiger van den huisheer, die er niet veel notitie van nam. Op grond hiervan nu weigerde de huurder van den winkel de huur te betalen, beweerende, van die verplichting bevrijd te zijn, omdat de huisheer, nadat er over was geklaagd, niet er voor had gezorgd, dat er een einde gemaakt werd aan den overlast.

Het Hof meende, dat, onder deze omstandigheden, de huurder geen recht had te weigeren de huur te betalen. Het oordeelde, dat de huisheer dan alleen aansprakelijk zou geweest zijn, als hij het café als een bordeel had verhuurd, of op andere wijze den huurder machtiging had verleend, het huis als zoodanig te gebruiken. „Immers," zoo luidt het arrest, „in Harris vs. de Waal (12 S. C. R. 409) besliste het Kaapsche Hof, dat een verhuurder niet aansprakelijk is tegenover derden, voor een ‚nuisance', door den huurder in het verhuurde huis

1) Cnf. Rex vs. Stamp 1 Kotzé, p. 63 en Baum vs. Rode [1905] T. S. 66.

veroorzaakt zonder bewijs van uitdrukkelijke of stilzwijgende machtiging. Indien men dezen regel volgt, als een derde als eischer optreedt, is het moeilijk te begrijpen, waarom een andere regel zou worden toegepast in geval van een mede-huurder."

De huurder heeft dus geen andere keuze, dan te ageeren tegen zijn mede-huurder en heeft geen recht te weigeren de huur te betalen.

Ik meen echter, dat het Hof hier twee feiten over het hoofd heeft gezien. In de eerste plaats de voorziening van Dig. 19:2:33, waar het heet: „*Nam et si colonus tuus fundo frui a te aut ab eo prohibetur*, *quem tu prohibere ne id faciat possis*, *tantum ei praestabis*, *quanti eius interfuit frui*; *in quo etiam lucrum eius continebitur.*"

De huurder van het café was geen willekeurige derde, waarover de huisheer niets te zeggen had en de huurder van den winkel was ook niet, zooals in Harris vs. de Waal het geval was, een willekeurige derde. Tusschen hem en den verhuurder was een contractueele band, die den verhuurder verplichtte alle stoornis, die hij kon afweren, te voorkomen, en de huurder van het café was iemand, „*quem locator prohibere possit, ne id faciat*".

Zoolang de huisheer nog niets weet van het misbruik, dat door den huurder van het huis gemaakt wordt, kan hij moeilijk aansprakelijk gehouden worden voor de gevolgen van dat misbruik. Maar in dit geval had de huurder meer dan eens geklaagd bij den vertegenwoordiger van den huisheer en hier was kennisgeving aan den vertegenwoordiger ook kennisgeving aan den huisheer [1]). Hoofdrechter Sir Henry de Villiers voegde

1) Cnf. Phipson Law of Evidence, 3e Ed. 2:7, p. 70 en 76.

echter in Harris vs. de Waal aan de hierboven gemelde passage toe: „if the fact were brought to the notice of the landlord, his continued acceptance of rent might be evidence of authority on his part." en in Bock vs. Schroeder (9 E. D. C. 106) heette het: „If a tenant allows a nuisance to exist on premises of which he is in occupation, the landlord as well as the tenant will be liable in damages if by his conduct he supports the tenant in maintaining the nuisance."

Hier is er sprake van de aansprakelijkheid van den huisheer tegenover willekeurige derden, *a fortiori* zal dus hetzelfde moeten gelden tegenover eenen huurder. Om deze redenen zou ik meenen, dat onder deze omstandigheden het vonnis in Baum vs. Rode anders had moeten luiden en de verhuurder er zich niet van af kunnen maken, door den huurder te verwijzen naar zijne eigen rechtsmiddelen tegenover den huurder van het café [1]).

---

1) In hetzelfde vonnis werd op gezag van Pothier Louage Nos. 145 en 146 gezegd, dat de huurder niet weigeren kan de huur te betalen, wanneer hij door iemand anders dan den huurder verhinderd wordt het huurgoed in bezit te nemen. Deze stelling is niet uit Pothier l. c. af te leiden, noch in No. 145, noch in No. 146 wordt iets gezegd, dat hiermee overeenkomt, waarschijnlijk dus onjuist gerapporteerd. No. 151 heeft wel eenige overeenkomst met de geciteerde woorden in het vonnis, maar daar wordt alleen gesproken van het geval, dat de huurder zelf de oorzaak is, dat hij niet in het bezit wordt gesteld, maar niet van het geval, dat derden hem verhinderen bezit te nemen (Cnf. Nos. 141 en 142). Alleen wanneer de huisheer het goed heeft geleverd, mag hij de huur eischen en de huurder kan de betaling weigeren door wien ook uit het goed gehouden (No. 148).

**Aard van des Huurders Gebruiksrecht.**

In het reeds behandelde gedeelte hebben wij gezien, dat de huurder niet alleen tegenover den verhuurder, maar ook tegenover elken opvolger van den verhuurder, zijn recht kan handhaven; dat hij niet behoeft te wijken voor welken zakelijk gerechtigde dan ook, wanneer het recht van dezen van jongeren datum is dan de huur en van dien aard, dat het een inbreuk maakt op zijn gebruiksrecht. M. i. is hierdoor, niettegenstaande noch het oorspronkelijk Germaansch recht, noch het Romeinsch recht de huur zakelijk construeerde, het gebruiksrecht van den huurder zakelijk geworden.

De Groot (2:1:58) geeft de volgende definitie van een zakelijk recht: „Beheering is het recht van toebehooren tusschen den mensch en de zaak zonder opzicht op een ander mensch.”

Terecht neemt de Groot hier de vervolgbaarheid van het recht niet als een vereischte van het zakelijk recht op; wanneer Huber[1]), die overigens de definitie van de Groot overneemt, en van der Linden[2]) dit wel doen, hebben zij daarin ongelijk.

Niet altijd kan een zakelijk gerechtigde zijn recht in handen van iederen derde achtervolgen, zelfs van een Romeinsch-rechtelijk standpunt. Zoo kan de *vitiosus possessor* zijn recht niet achtervolgen tegen dengene, van wien hij het goed aldus heeft verkregen; de persoon, die bezig is door verjaring den eigendom te

---

1) Digressiones Justinianae Lib. 4, Cap. 4, § 3 en Hedendaagsch Rechtsgldh. 2:2, § 2.

2) Handboek 1:4:§ 1.

verkrijgen (aan wien dus de *actio publiciana* toekomt), niet tegen den eigenaar; de quiritaire eigenaar niet tegen dengene, aan wien hij de zaak heeft verkocht en geleverd, in plaats van te mancipeeren.

En van Germaansch-rechtelijk standpunt geldt dit nog veel meer. Volgens dit recht kan men zakelijk gerechtigd zijn tegenover hen, aan wien het recht bekend is of geacht wordt bekend te zijn en niet tegenover anderen [1]).

De vervolgbaarheid van het zakelijk recht is een regelmatig gevolg van het recht, maar vormt er geen essentieel gedeelte van [2]).

Het zakelijk recht schept dus eene onmiddellijke verhouding tusschen eene persoon en eene zaak, geeft den rechthebbende de bevoegdheid, om onmiddellijk een min of meer uitgebreide heerschappij over de zaak uit te oefenen, zonder tusschenkomst van een bepaalden persoon, d. w. z. zonder dat op deze de verplichting rust, hem de gelegenheid te verschaffen, die heerschappij uit te oefenen, als wanneer er een bloot indirect verband tusschen hem en de zaak bestaat.

Tegenover het recht staat alleen eene onderwerping van de zaak, geene verplichting van eene persoon. Wel kan deze aan gene verbonden zijn, voor iemand, die ook tot de zaak in betrekking staat, met name den eigenaar, maar zij rust dan ook alleen op den zoo-

---

1) Cnf. Prof. Fockema Andreæ, Oud-Nederl. B. R. II D., p. 35 en I; D., pp. 345 en 346; Judd vs. Fourie 2 E. D. C. 41; Voet 6:1:20 en 20:4:3; v. L. C. F. 1:4:19:26; Loenius Dec. 80 in fine; Hites' Executor vs. Jones 19 S. C. R. 235; Heidelberg Municipality vs. Uys 15 S. C. R. 156; Pretorius' Executors vs. Burgers' Exors 3 Roscoe 26 en 8 B 114.

2) Zie Unger System des Oester. Allgem. Privatrechts. Bd. I § 61, p. 517.

danige en deze kan er zich van ontheffen, door zijne betrekking tot de zaak te doen ophouden [1]).

Het karakteristieke van een zakelijk recht komt dan eerst goed uit, wanneer wij zijne werking tegenover derden beschouwen. Juist omdat het eene onmiddellijke verhouding schept tusschen de persoon en de zaak, kan de rechthebbende zijn recht niet alleen tegenover iederen derde staande houden, maar gewoonlijk ook het recht in handen van iederen derde achtervolgen. De zelfstandigheid van zijne verhouding tot de zaak brengt mee, dat derden in den regel tot niets anders verplicht zijn, dan de uitoefening van het recht te gedoogen.

Bovendien moet de bevoegdheid, om die zekere heerschappij uit te oefenen, berusten op eenen bijzonderen rechtsgrond en niet bloot een gevolg zijn van onze rechtssubjectiviteit.

Wij zullen nu het gebruiksrecht van den huurder aan deze vereischten toetsen, maar vooraf er op wijzen, dat we uit het feit, dat de verhuurder tot positieve handelingen verplicht is, vooral hierin bestaande, dat hij het goed in voldoenden staat van reparatie moet houden, niet mogen afleiden, dat de huurder geen zakelijk recht heeft, omdat zakelijke rechten gewoonlijk tegenover derden alleen eene verplichting tot dulden met zich meebrengen. Het huurcontract doet voor den huurder verschillende rechten ontstaan, zooals bijv. het recht om levering te eischen, onderhoud van het goed en vrijwaring tegen stoornis door derden te vorderen. Wanneer hem nu eenmaal is geleverd, krijgt hij een recht van gebruik van de zaak, die naast de

---

1) Diephuis, II D., § 16; Unger Sijstem des Oester. Allgem. Privatrechts, Bd. I, § 61.

andere rechten staat, maar alleen in zooverre met hen verband houdt, dat zij gezamenlijk uit het huurcontract voortspruiten. Dat de verhuurder het goed moet onderhouden, dus tot iets actiefs gehouden is, is geen uitvloeisel van het gebruiksrecht van den huurder, maar alleen een gevolg van het huurcontract; partijen kunnen hierin naar willekeur verandering brengen.

In de eerste plaats dan rijst de vraag, of de huurder, nadat het goed hem is geleverd, in eene onmiddellijke verhouding tot de zaak komt, of hij de bevoegdheid verkrijgt, om eene onmiddellijke heerschappij over de zaak uit te oefenen. Of is zijne verhouding tot de zaak eene bloot indirecte; vormt de verhuurder de schakel, die hem aan het goed verbindt?

De beantwoording van deze vraag is, dunkt mij, niet moeilijk. Reeds in het feit, dat de verhuurder den huurder niet voor het einde van den huurtijd uit het goed mag zetten en dat dus wilsverandering aan den kant van den verhuurder geen invloed uitoefent op de positie van den huurder, mogen wij een bewijs zien, dat de verhuurder niet meer de schakel is, die hem aan het goed verbindt.

Immers ware dit wel het geval, de huurder zou alle contact met het goed verliezen, zoodra de verhuurder niet meer gewillig is als middelman dienst te doen. Wanneer het recht den huurder toestaat om desniettegenstaande op het goed te blijven, dan erkent het daarmee, althans tegenover den verhuurder, een zelfstandig recht van den huurder op de zaak. Men heeft dan ook alleszins consequent den huurder niet alleen het recht gegeven zich te bedienen van zijne acties uit het contract, maar ook hem bezitsbescherming ver-

leend tegenover eventueele inbreuken op zijn recht door den verhuurder.

Maar om aanspraak te kunnen maken op een zakelijk recht, moet de huurder zijne verhouding tot de zaak niet alleen tegenover een aan hem verbonden persoon kunnen handhaven, zij moet ook tegenover derden dezelfde werking hebben. Derden, op wie in geen enkel opzicht eene contractueele verplichting rust des huurders recht te erkennen, moeten dus gehouden zijn, de uitoefening van het recht te gedoogen. En dit is, zooals we reeds gezien hebben, ook werkelijk het geval. Ieder, wie hij ook zij en welk recht hij ook op het goed kan laten gelden, moet tegenover het gebruiksrecht van den huurder evenzoo optreden, als hij het moet doen tegenover ieder ander zakelijk recht. Ik zie tenminste bijv. geen onderscheid tusschen de verhouding van een erfpachter of vruchtgebruiker tegenover derden en die van den huurder tegenover zoodanige personen.

Wanneer zoodanige personen zich vermeten den huurder te storen in de uitoefening van zijn recht, dan kan hij zich zelfstandig tegenover hen verdedigen. De hulp van den verhuurder behoeft hij niet in te roepen, — deze zou trouwens ook niet in staat zijn hem te beschermen, omdat hij geen macht meer zou hebben om personen, die hun recht van hem afleiden, te weren — en hij behoeft zich ook niet te bepalen tot die rechtsmiddelen, die de bescherming van zijne persoonlijkheid of de vergoeding van eventueele materieele schade beoogen, hij kan, waar de termen er voor aanwezig zijn, een zoodanige stoornis als eene krenking van zijn recht op de zaak beschouwen. En, zooals wij ook reeds gezien hebben, tegenover personen, die op

onrechtmatige wijze, zonder te steunen op een of ander recht, hem in zijn genot storen, treedt de huurder, als andere zakelijk gerechtigden, ook zelfstandig op.

Voor zoover ik heb kunnen nagaan, wordt noch door de schrijvers, noch gewoonlijk door de keuren melding gemaakt van de toekenning van een *utilis reivindicatio* of soortgelijke actie aan den huurder [1]). Van de schrijvers behoeft het ons niet te verwonderen, want zeer weinigen hebben de leer verkondigd, dat de huurder een zakelijk recht heeft.

Ik zie echter niet in, waarom wij niet aan de zakelijkheid van des huurders gebruiksrecht het gewone gevolg zullen vastknoopen en hem een rechtsmiddel ‚gebaseerd op zijn gebruiksrecht' verleenen, om zich daarvan te bedienen, ingeval hem dat voordeeliger lijkt. Aan deze mogelijkheid heeft men zeker niet gedacht, omdat de huurder reeds eene uitgebreide bescherming genoot door zijne bezitsacties.

In het Rom. Holl. recht wordt groot gewicht gehecht aan de publiciteit van de zakelijke rechten, die op onroerend goed rusten. Daarom wordt door een Plakkaat van 10 Mei 1529 [2]) voor de vestiging van zakelijke rechten op onroerend goed vormelijke opdracht voor het gerecht vereischt.

---

1) Een merkwaardige uitzondering vormt het Oud-Keurboek van Hoorn art. 80 (Pols Westfriesche Stadrechten II D p. 37), waar we het volgende gestatueerd vinden: »Item soe wie op een huerhofstede woent, die mach erve aenspreken, of hi macht houden met der seventuuch op alsulcke boete alsoft erve sijn waer, maer hi en moet gheen erve overgheven noch quijtschelden buten den here des erves." Hier wordt dus aan eenen huurder de rechtsmiddelen van eenen eigenaar toegekend, zoowel ter vervolging als ter verdediging van zijn recht.

2) Gr. Pl. B., I, p. 374.

In Zuid-Afrika heeft men in plaats hiervan inschrijving in de daarvoor aangelegde openbare registers verplichtend gesteld, behoudens eenige uitzonderingen. Wanneer wij dus consequent de leer van de zakelijkheid van des huurders gebruiksrecht doorvoeren, moet elke huur, voor hoe korten tijd ook, geregistreerd worden. Groenewegen (ad Cod. 4:65:9 no. 9) geeft ons echter de redenen op, waarom men geene registratie moet vereischen nl.: „*quia parvum est praejudicium*".

De kans, dat anderen nadeel kunnen lijden door het niet geregistreerd zijn van de huur voor korten tijd, zoodat ze er dus niet *per se* bekend mee kunnen geacht worden, wordt nog verkleind door het feit, dat de huur zoo iets openbaars is, dat het moeilijk iemand, die er eenig belang bij heeft, ontgaan kan, dat niet de eigenaar, maar iemand anders in het bezit van het goed is. Wanneer Prof. Fockema Andreæ nu de verklaring van den regel ‚huur gaat voor koop' zoekt juist in die openbaarheid van het genot van den huurder, schijnt mij dat ook alleszins redelijk.

Een tweede bezwaar tegen de registratie van korte huren is dit, dat dit zeer belemmerend in het verkeer zou werken. Het belang van enkelen wordt hier dus opgeofferd aan het belang van het algemeen, maar men kan dit met des te grooter gerustheid doen, omdat die enkelen, gewaarschuwd door het in het bezit zijn van den huurder, als ze voorzichtig te werk gaan, alle noodige informatie kunnen verkrijgen.

De wetgever in Transvaal en de jurisprudentie aldaar heeft de grens op 10 jaar gesteld en ook in de Kaap-Kolonie heeft men dien tijd als grens aangenomen, zoodat huren van 10 jaar en meer geregistreerd moeten zijn, om tegenover opvolgers onder bijzonderen titel en

crediteurs te gelden. Op deze wijze wordt er een redelijk compromis gesloten, waarbij eenerzijds de belangen van de enkelen worden behartigd, anderzijds de belangen van het publiek niet worden verwaarloosd, want over het algemeen zal een 10-jarige huur niet regel zijn.

Het valt moeilijk te ontkennen, dat de bepaling van de grens op 10 jaar eenigszins arbitrair is, waar er door de wet geene uitdrukkelijke voorziening wordt gemaakt. Het kan ons dus niet verwonderen, dat de jurisprudentie in de Vrijstaat gemeend heeft, zich te moeten houden aan de grens door het Plakkaat van 1744 art. 9[1]) bepaald, nl. die van 25 jaar[2]), maar tegelijkertijd zie ik geen redenen, waarom de Kaapsche jurisprudentie, van het standpunt uitgaande, dat het Plakkaat van 1744 een belasting-verordening was en dus niet in Zuid-Afrika van kracht, den verkeerden weg zou hebben ingeslagen, door de eenige andere grens, die door de schrijvers wordt aangegeven, als de juiste aan te nemen.

Ik zei hiervoren, dat zeer weinige juristen den huurder een zakelijk recht toekenden. De Groot is de eenige, die uitdrukkelijk den huurder een eigen recht van gebruik toekent[3]). Kersteman[4]) noemt de huur wel een ,quasi eigendom' of recht van gebruik, maar spreekt allerzonderlingst ook van ,quasi eigendom' van personen. Sir Henry de Villiers heeft zich ook meer dan eens in dien zin uitgelaten, dat de buurder een zakelijk recht heeft[5]).

---

1) Gr. Pl. B., VII, p. 1443.

2) Fichardt & Co and Schekl vs. Webb. 6 C. L. J. p. 258.

3) Inl. 2 : 45 : 9.

4) Woordenboek, *sub voce* ,Huur', p. 181.

5) Cnf. Green vs. Griffiths 4 J. 346 en Johns vs. Colonial Govnt 15 S. C. R. 245.

In Trustee of Kimberley Public Gardens vs. Col. Govnt. (5 J. 316) zeide hij echter, dat volgens ons recht de algemeene regel deze was, dat de huurder als zoodanig geen *jus in re* heeft (Voet 19 : 2 : 1), maar alleen een persoonlijk recht, om van den verhuurder occupatie te eischen gedurende den termijn, door het huurcontract bepaald. Deze regel is aan eene uitzondering onderworpen, vermeld in Green vs. Giffiths, nl. dat een geldige huur bijzondere opvolgers van den verhuurder bindt.

Het is echter theoretisch onjuist een recht gewoonlijk persoonlijk te noemen, maar bij uitzondering zakelijk. Het is of het een of het ander [1]). Ook Morice [2]) noemt het recht van den huurder een *jus in re.* Ik meen echter dat alle juristen, die registratie van een lange huur eischen, hiermee ook tegelijk te kennen geven, dat des huurders recht een zakelijk karakter draagt. De verschillende gevolgen, aan het huurrecht vastgeknoopt, zijn van dien aard, dat men, ter bescherming van het publiek in het algemeen, voor lange huren registratie verplichtend stelt. Terwijl gewoonlijk die categorie van rechten, die wij zakelijk noemen, geregistreerd moeten worden, om aldus publiciteit er aan te geven en ze zoo tegenover iederen derde te doen werken, hebben wij bij de huur juist het tegen-

1) Bovendien was het in deze zaak ook niet eens noodig om den nadruk te leggen op de persoonlijkheid van des huurders recht, want zelfs al is hij zakelijk gerechtigd, dan blijft toch de eigenaar altijd de persoon, met wie men onderhandelen moet wanneer er sprake is van onteigening van het goed, zooals hier het geval was, vooral wanneer wij bedenken, dat de huurder gewoonlijk maar een tijdelijk genotsrecht heeft, en het goed niet mag vervreemden.

2) Engl. and Rom. Dutch Law, 2e Ed., p. 154.

overgestelde. De huur heeft, zelfs zonder registratie, zakelijke werking. Registratie wordt hier voor lange huren vereischt om de reeds bestaande fictie van de wet, dat de huur aan ieder bekend is of bekend moet zijn, tot werkelijkheid te maken. Wanneer men de verplichting tot registratie niet baseert op de zakelijkheid van des huurders recht, heeft men er geen voldoenden grond voor. Het Plakkaat van 1529 schrijft registratie voor alléén voor zakelijke lasten op onroerend goed. Wanneer iemand dus van een zeker recht registratie vereischt, en aan verwaarloozing van de registratie zekere nadeelige gevolgen vastknoopt, geeft hij daarmee te kennen, dat het recht van dien aard is, dat het geregistreerd moet worden, dus zakelijk is. Niemand heeft anders het recht iemand willekeurig een verplichting op te leggen tot registratie, als de wet het niet eischt.

Het standpunt van hen, die registratie van lange huren eischen, zonder de zakelijkheid van het huurrecht te erkennen, zou dan alleen nog te redden zijn, wanneer de positie deze was, dat de huur voor korten tijd een bloot persoonlijk recht verleende [1], maar dat lange huren door registratie zakelijk konden worden.

Dan ware het ook volkomen consequent, wanneer een ongeregistreerde huur voor langen tijd een bloot persoonlijk recht bleef. Was dit dan het juiste standpunt, dan zou er een materieel verschil in rechtsgevolgen moeten bestaan in het Rom. Holl. recht tusschen een huur voor korten tijd en een geregistreerde huur

---

1) Met een ‚bloot persoonlijk recht' bedoel ik hier een recht, dat niet tegenover opvolgers onder bijzonderen titel geldt, zooals men aanneemt dat het geval is, wanneer een huur voor langen tijd niet wordt geregistreerd.

voor langen tijd, een verschil, dat men tevergeefs zal zoeken. Nu wordt door hen wel onderscheid gemaakt tusschen een ongeregistreerde huur voor korten tijd en een ongeregistreerde huur voor langen tijd in dier voege, dat de eerste zakelijke werking heeft, de laatste niet.

Deze toestand is alleen verklaarbaar, wanneer men uitgaat van het beginsel, dat de huur een zakelijk recht verleent, dat echter terwille van het algemeen belang niet geregistreerd behoeft te worden, waar het korte huren geldt, maar die, waar het lange huren geldt, wel geregistreerd moet worden.

---

# HOOFDSTUK VII.

---

## Eindigen van het Huurcontract.

Het huurcontract eindigt òf door tijdsverloop òf soms reeds voor het einde van den huurtermijn, terwijl in sommige gevallen de partijen of derden op grond van bepaalde redenen aan de huur een einde kunnen maken.

Wanneer de partijen overeen zijn gekomen, dat de huur een zekeren tijd zou duren, dan vervalt het contract, zoodra de huurtermijn verstreken is. Voor huur van landen is dit uitdrukkelijk bepaald door het Plakkaat van 27 Sept. 1658 art. 2 [1].

Dat ook bij de huur van huizen geene opzegging noodig was, als door de partijen de tijd, dien de huur zou duren, was bepaald, volgt m. i. uit de voorzieningen omtrent stilzwijgende huurvernieuwing.

Immers zoowel door de schrijvers, als door verschillende costumen wordt geleerd, dat de huur dan als stilzwijgend vernieuwd is te achten, wanneer de huurder, na de expiratie van de huur, met toestemming van

---

1) Gr. Pl. B. II p. 2516.

den verhuurder, op het goed blijft, zonder opnieuw eene overeenkomst te sluiten [1]). Ware opzegging noodig, men zou bepaald hebben, dat de huur vernieuwd was, wanneer de huur niet tijdig was opgezegd, zooals uitdrukkelijk in Haarlem [2]) is geschied.

Wanneer echter door de partijen niets is overeengekomen omtrent den huurtijd, zooals bij stilzwijgende huurvernieuwing, moet in ieder geval tijdig de huur worden opgezegd. (Hierover meer in het volgend hoofdstuk).

Verder eindigt de huur vóór het einde van den huurtermijn:

1°. Wanneer de gehuurde zaak te niet gaat zonder schuld van een der partijen, bijv. het huis brandt af [3]).

2°. Wanneer de huurder den verhuurder opvolgt als eigenaar of vruchtgebruiker [4]).

3°. Doordat des verhuurders recht, dat maar een tijdelijk recht was, vervalt [5]).

Dit gebeurt alleen, wanneer de huurder bekend was gemaakt met den tijdelijken aard van des verhuurders

---

1) Cnf. Voet 19:2:9 en 10; v. L. C. F. 4:22:6 en 14; Id. R. H. R. 4:21:6 en ad Cost. van Rijnland art. 54; Wassenaar Jud. Pract. Cap. 7 No. 22; de Groot 3:19:2 en 11; v. d. K. th. 671; Groenew. ad Cod. 4:65:16; Amsterdam Rooseboom Rec. Cap. 51, art. 11; Oudewater p. 36, No. 63; Leiden art. 133; Aardenburg Rubr. 6, art. 8 en 9; Sluys Rbr. 8 arts. 10 en 11. Uitdrukkelijk bepaalt art. 54 van de Cost. v. Rijnland, dat geene ontwaring noodig is, wanneer de tijd in het huurcontract was bepaald, terwijl de Cost. van Zuid-Holland art. 32 nog in ieder geval ontwaring vereischen. Zie Prof. Fockema Andreæ, Oud-Nederl. B. R. I D. p. 342.

2) Keur van 1710 art. 7, Keur en Ord. D. I p. 211.

3) v. d. L. 1:15:22; Dig. 19:2:9, § 1; Salisbury Building and Investment Society vs. The British S. Afric. Co 21 S. C. R. 238.

4) v. d. L. 1:15:12; Pothier, Louage No. 310.

5) Dig. 19:2:9, § 1; Glück 19:2, § 1061, XVIII p. 8; v. L. C. F. 4:22:18; Pothier l. c. No. 312.

recht en de verhuurder niet het vervallen van het recht heeft vervroegd.

Want had de verhuurder het goed verhuurd als niet bloot tijdelijk gerechtigde of had hij door zijn gedrag zijn recht doen vervallen, dan is hij gehouden den huurder de eventueele schade te vergoeden.

4°. Door faillissement van den huurder, althans in de Kaap-Kolonie volgens section 104 van Ord. 6 van 1843 [1]), tenzij de huurder geheel en al zijne rechten aan iemand anders heeft overgedragen en de verhuurder er in heeft toegestemd, den cessionaris als huurder te erkennen [2]). Wanneer men in de Kaap-Kolonie zich houdt aan de meening van Hoofdrechter Sir Henry de Villiers, dan zal het bij huur van huizen voldoende zijn, als de huurder absoluut zijne rechten heeft gecedeerd.

In Transvaal is de regeling anders; volgens Wet 13 van 1895 art. 43 moet de curator, binnen 6 weken na zijne bevestiging als zoodanig, in overleg met de crediteurs beslissen, of hij de huur gestand wil doen of niet en wanneer hij niet beslist, wordt de huur als geëindigd beschouwd [3]).

De dood van een der partijen heeft geen invloed op het huurcontract, want het gaat over op de erfgenamen der partijen. ‚Sterfdag breekt geen huur' [4]), tenzij de huur was aangegaan voor zoolang de partijen gewillig

---

1) Cnf. Borcher vs. Clear 2 Searle 247; de Pass v. Col. Govnt. 4 J. 383; Parkin v. Lippert 12 S. C. R. 179; Port Elisabeth Opera House vs. Stephen 22 S. A. L. J. 88; dat de huurder het huis heeft onderverhuurd, maakt ook geen verschil. (Reed's Trustees v. Reed 5 E. D. C. 23).

2) Nieuwoudt vs. Slavin and Jowell 13 S. C. R. 58.

3) In den Vrijstaat is de regeling dezelfde als in de Kaapkolonie, en voor Natal zie men Law No. 47, 1887 sections 115 en volg.

4) Cnf. Prof. F. Andreae, Oud-Ned. B. R., D. I p. 346.

waren de huur gestand te doen, want de dood van een der partijen maakt dan een einde aan de huur [1]). Zooals reeds gezegd, door vervreemding van het goed wordt de huur niet verbroken.

De gronden, waarop de huurder voor het einde van den huurtijd het goed mag verlaten of van de huur mag afzien, zijn de volgende:

1°. Wanneer de verhuurder niet het goed op den bepaalden dag levert en de tijd een essentieel gedeelte van het contract vormt [2]).

2°. Wanneer de verhuurder, na er toe aangemaand te zijn, niet de noodige herstellingen aanbrengt. Niet echter wegens elk gebrek van het goed mag de huurder het verlaten. Het gebrek moet van dien aard zijn, dat het goed ongeschikt wordt tot het overeengekomen gebruik [3]).

3°. Wanneer hij vanwege eene reparatie aanmerkelijk in zijn gebruik verhinderd wordt [4]).

4°. Wanneer een gerechtvaardigde en gegronde vrees hem dwong tot vroegere ontruiming, bijv. vrees voor het instorten van het huis, voor een dreigenden oorlog of eene besmettelijke ziekte. Het is voldoende, als er een *justa causa metus* bestond, al greep de gevreesde gebeurtenis niet plaats [5]).

5°. Wanneer het huis door ongedierte onbewoonbaar is, en de verhuurder dit gebrek verzwegen had [6]).

---

1) De Groot 3:19:9.

2) Levy vs. Rose 20 S. C. R. 189.

3) Kaiser Bros' Assignees vs. Hoeschen and others 24 S. A. L. J. 22 en volg.; Lipinski vs. Bezuidenhout [1902] T. H. 231; Pothier Louage No. 325; Soutendam, Delft fol. 116, p. 140; arg. Gouda, Ord. op de Vierschaar ‚Hueringe' art. 13.

4) Dig. 19:2:27 pr.; Glück 19:2, § 1058.

5) Dig. 19:2:27, § 1; Moosa vs. Schiele [1905] T. S. 616.

6) Glück 19:2, § 1058, p. 482; Vangerow 5:4, § 643 p. 453.

6°. Wanneer een derde, door de uitoefening van een hem toekomend recht, den huurder het voordeelig gebruik onmogelijk maakt [1]).

Het feit, dat een persoon het verhuurde goed als het zijne opeischte, maar den eisch niet doorzette, is niet een zoodanige stoornis in het gebruiksrecht van den huurder, dat hij op grond daarvan het goed mag verlaten [2]).

Bij onrechtmatige stoornis door derden, heeft de huurder alleen dit recht, wanneer die stoornis feitelijk neerkomt op *vis major*, of de verhuurder die had kunnen voorkomen en zulks niet gedaan heeft [3]).

Hiertegenover bestaan er ook verscheidene redenen, op grond waarvan de verhuurder, vóór afloop van den huurtijd, de huur op kan zeggen.

Hierbij komen dan, in de eerste plaats, in aanmerking de drie gevallen in Codex 4:65:3 genoemd.

1°. Als de huisheer het huis tot zijn eigen gebruik noodig heeft. Deze regel wordt bijna door alle schrijvers omtrent het Rom.-Holl.-Recht als nog geldig vermeld [4]) en is ook ééns in Zuid-Afrika gevolgd [5]).

Van der Keessel [6]) bestrijdt deze leer, omdat ze in strijd is met de *ratio nostri juris*, volgens hetwelk huur voor koop gaat, want dan zou de kooper als eigenaar dit ook kunnen doen.

---

1) Rex vs. Stamp I Kotzé 63; Dig. 19:2:25, § 2.

2) Abbott vs. Wright 4 E. D. C. 42.

3) Dig. 19:2:23.

4) v. d. Linden 1:15:2; de Groot 3:19:11; Schorer op de Groot l. c. No. 44; Groenew. ad Cod. 4:65:3; van Leeuwen, C. F. 4:22:16; Voet 19:2:16.

5) Loxton vs. Brayhirst I Kotzé 33; cnf. Nathan Com. Law of S. Africa II D., p. 83.

6) Th. 675 en Dictata ad Grotium 3:19:11.

Ik begrijp het argument van v. d. Keessel hier niet goed. Blijkbaar wil hij zeggen, dat, wanneer men den verhuurder dit recht toestond, ook de kooper dit recht zou moeten hebben, zoodat dan niet altijd de regel ‚huur gaat voor koop' toegepast zou kunnen worden.

Ware dit v. d. Keessels bezwaar, dan zij hierop het volgende geantwoord: de kooper treedt geheel in de plaats van den verhuurder en dat hem dan, onder zekere omstandigheden, dezelfde rechten worden verleend, als de verhuurder zou gehad hebben, kan toch in geen enkel opzicht iets afdoen van den regel, dat huur voor koop gaat.

In ieder geval blijft het een vreemde leer, dat een verhuurder een contract, dat hij vrijwillig heeft aangegaan, eenzijdig kan verbreken, zonder tot schadevergoeding verplicht te zijn [1]). Ook de heer Morice [2]) noemt dezen regel eene anomalie, die waarschijnlijk nooit zou worden toegepast in een land, waar hôtels zijn. In de Kaap-Kolonie is hij dan ook afgeschaft door Act. 8 : 1879 s. 7. In Amsterdam [3]) en in Haarlem [4]) was dit ook uitdrukkelijk verboden.

Om echter den huurder te kunnen verdrijven, moet de verhuurder kunnen bewijzen, dat hij het huis noodzakelijk noodig heeft, en zijn eigen goed niet ontberen kan, zonder zelf op groote kosten gejaagd te worden en dat hij eerst na het sluiten van die overeenkomst in het moeilijk parket is gekomen [5]).

---

1) Per Hoofdr. Kotzé in Loxton vs. Brayhirst.

2) Engl. en Rom. Dutch Law, 2e Ed., p. 175.

3) Rooseboom, Rec. Cap. 51, art. 9.

4) Keur en Ord. I D., p. 210. Keur van 1710, art. 3.

5) Glück 19 : 2, § 1052 en Weiske, Rechtslexikon VII D., p. 760.

De wet spreekt alleen van huizen. Hierdoor is er onder de geleerden strijd over de vraag, of ze ook uitgebreid mag worden tot huur van landen [1]). Von Keller [2]) zou uitbreiding wel willen toestaan, maar eischt dan ook werkelijk gelijkheid der verhoudingen, die bepaald zal moeten worden met de oekonomische waarde van het gemis van een huis als maatstaf.

Het is echter onwaarschijnlijk, dat men deze wet bij ons extensief zal interpreteeren, omdat men er reeds vijandig tegenover staat en er bovendien ook gezaghebbende schrijvers gevonden worden, die tegen uitbreiding zijn [3]).

2°. In de tweede plaats mag de verhuurder het huis doen ruimen, wanneer het goed noodzakelijke reparaties moet ondergaan, die niet uitgevoerd kunnen worden bij voortdurend gebruik [4]).

Was echter hier reeds dadelijk, bij het aangaan van het contract, de noodzakelijkheid tot reparatie aanwezig en den verhuurder niet onbekend, dan moet hij den huurder zijne schade vergoeden, terwijl hij anders volstaan kan met kwijtschelding van de huur [5]).

De huurder kan echter, na voleindiging der reparaties, van den huisheer verlangen, hem de huur te laten volgen tot het einde van den oorspronkelijken huur-

---

1) Cnf. Glück l. c.

2) Pand. III, 2, § 338.

3) Vangerow, III, § 643, p. 542; Pothier, Lonage, No. 241; secus v. L. C. F. 4 : 22 : 16.

4) Cod. 4 : 65 : 3; Dig. 19 : 2 : 30 pr.; Voet 19 : 2 : 16; v. L. C. F. 4 : 22 : 16 en R. H. R. 4 : 21 : 7; Groenew. ad Cod. 4 : 65 : 3; Schorer op de Groot 3 : 19 : 11, No. 44; Wassenaar, Jud. Pract. Cap. 7, § 60; v. Keller, Pand. III, § 338; Pothier, Louage, No. 320; Keuren en Ordon. van Haarlem I D., p. 212 Keur 1700, art. 12. Anders Amsterdam, Roseboom, Rec. Cap. 51, art. 9.

5) Glück 19 : 2, § 1052, p. 380; Vangerow, § 643, Anm. I, (c).

termijn, want, daar de oorzaak van zijne verdrijving alleen maar een tijdelijke was, zijn recht herleeft weer, nadat die oorzaak is weggenomen [1]).

3°. In de derde plaats, als de huurder het goed grovelijk misbruikt, d. w. z. niet gebruikt, zooals overeen is gekomen of door de wet wordt vereischt [2]).

Niet elk misbruik of schennis van de voorwaarden van het contract geeft den verhuurder dit recht, maar alleen ernstig misbruik, evenals de huurder ook niet het goed verlaten kan, wanneer hij maar in geringe mate in zijn gebruik wordt gestoord [3]).

De vraag of het gedrag van den huurder zoodanig is, dat daarvan ontbinding van het contract liever dan een verplichting tot schadevergoeding het gevolg moet zijn, is een quaestie, die aan de discretie van den rechter is overgelaten [4]).

In Mac Donald vs. Hume (5 B. 8) besliste het Kaapsche Hof, dat de huurder vervallen was van zijn recht, omdat hij, tegen een uitdrukkelijk beding, het goed had onder-verhuurd [5]).

4°. In de vierde plaats mag de verhuurder de huur opzeggen, als de huur twee jaar achterstallig is [6]).

---

1) Glück 19:2, § 1052, p. 380 en 381.

2) Cod. 4:65:3; Dig. 19:2:54, § 1; de Groot 3:19:11; Amsterdam, Rooseboom, Rec. Cap. 51, art. 17; Haarlem, Keur en Ord. D. I, p. 212, art. 12; Sluys, Rbr. 5, art. 1; Aardenburg, Rbr. 6, art. 1.

3) Voet 19:2:18; v. L. C. F. 4:22:16 en R. H. R. 4:21:27; Stamp vs. Rex I Kotzé 147; Dig. 19:2:27 pr.

4) Haarlem, Keur. en Ord. I D., p. 212. Keur v. 1710, art. 12. Sluys l. c. en Aardenburg l. c.

5) Cnf. Hayter vs. Ford, 10 E. D. C. 61 en Bonamour vs. Dunne, 25 N. L. R. 138.

6) Dig. 19:2:54, § 1 en 56; Nov. 120, cap. 8; Groenew. ad Dig. l. c.; Voet 19:2:16; Holl. Cons. II, c. 312; Huber, Hed. Rechtsgldh. 3:9:1 en 2; Lijbr. Red. Vert. II D., p. 97.

Volgens het Romeinsch Recht kan den huurder geen herstel worden verleend tegen zijne nalatigheid. Hij moet het goed ruimen, wanneer de verhuurder van zijn recht gebruik wil maken [1].

Het Kanoniek recht heeft in dit opzicht het Romeinsch recht getemperd en geeft den huurder gelegenheid, om zijn verzuim te herstellen, wanneer hij *„celeri satisfactione sibi providit"* [2] en moderne schrijvers omtrent het Romeinsch recht geven aan het Kanoniek recht de voorkeur [3].

De Hollandsche juristen maken, wanneer zij over de huur spreken, geene melding van de verandering door het Kanoniek recht aangebracht, maar wel, wanneer zij spreken over erfpacht [4], zoodat het niet onredelijk is aan te nemen, dat dit bij huur ook het geval is [5].

Over de vraag, wanneer de huurder geacht kan worden *„celeri satisfactione sibi providisse"*, zijn de schrijvers het niet eens. Glück l. c. zegt, vóórdat de quaestie formeel het voorwerp van een rechtstrijd is geworden [6], terwijl Vangerow meent, dat hij aan zijne verplichtingen moet hebben voldaan, vóórdat de huur is opgezegd.

In Johns vs. Colonial Govnt (15 S. C. R. 245) kwam de quaestie van verval wegens wanbetaling in Zuid-Afrika ter sprake.

Een huurder had, gedurende twee jaar, de huur niet

---

1) Glück 19 : 2, § 1052, p. 388; Voet 22 : 1, § ult.

2) Corp. Jur. Canonici 3 : 18, cap. 3.

3) Weiske, Rechtslexikon, VII, p. 760; Vangerow, III, § 643, p. 452 en Glück 19 : 2, § 1052, p. 388.

4) De Groot 2 : 40 : 19; v. L. C. F. 1 : 2 : 16 : 11 : Voet 6 : 3 : 36. Coren, Dec. 22.

5) Thomas vs. Kerr. 20 S. C. R. 354.

6) Cnf. Weiske l. c.

betaald en hierom zegde de verhuurder hem de huur op en verhuurde toen gedeeltelijk het land weer aan anderen. Hiertegen kwam de huurder in verzet. Het Hof stelde zich toen op het standpunt, dat de huur niet als geëindigd zou beschouwd worden, voordat ze door een rechterlijke beslissing vervallen was verklaard en dat het Hof geen verbeurte zou decreteeren, tenzij de verhuurder den huurder de gelegenheid had gegeven, om zijn verzuim te herstellen.

Ik kan mij met dit vonnis niet vereenigen. In de eerste plaats met betrekking tot de propositie, dat de huur eerst door een rechterlijk vonnis verbeurd verklaard moet worden.

De beslissing werd gebaseerd op Huber [1]), waar hij zegt: „Gelijk van erfpacht gezegt is, dat zij eindigt, als binnen den gestelden tijdt geen pacht betaelt wordt, soo vervalt het recht van huir, indien binnen de twee jaren geen huir-penningen betaelt worden." Ook de andere hiervoren geciteerde schrijvers zeggen, dat de verhuurder verdreven kan worden, als hij twee jaar de huur niet betaalt. Uitdrukkelijk wordt door Groenewegen en in de Holl. Cons. nog gezegd, dat de verhuurder den huurder niet eigener autoriteit uit het goed mag verdrijven, maar de tusschenkomst van den rechter in moet roepen. Maar hiermee wordt niet bedoeld, dat eerst dan de huur is verbeurd, wanneer de rechter verbeurte heeft uitgesproken. Zij voegen dit er alleen bij, om de tegenstelling tusschen het Rom. recht en het Hollandsch recht te doen uitkomen; immers verscheidene juristen verkondigden de leer, dat

1) Hed. Rechtsgldh. 3:9:1 en 2.

volgens het Romeinsch recht de verhuurder eigener autoriteit den huurder kon verdrijven.

Door zijn vonnis, dat de huurder het goed moet verlaten, schept m. i. de rechter hier geen toestand, maar verklaart hij alleen, dat er, van het oogenblik, dat de door de wet gestelde vereischten aanwezig waren, een zekere toestand bestond. Wanneer de huurder vrijwillig het goed verlaat, omdat hij zich van zijn ongelijk bewust is, is het zelfs niet noodig, dat de rechter iets met de zaak te doen krijgt.

Met de tweede propositie, als zou de verhuurder verplicht zijn den huurder de gelegenheid te verschaffen, om zijn verzuim te herstellen, kan ik mij ook niet vereenigen. Als een gunst stond het Kanoniek recht den huurder het recht toe verbeurte te voorkomen, door snel zijne verplichting na te komen, maar van eene verplichting, om den huurder die gelegenheid te verschaffen, zie ik nergens melding gemaakt.

Wat Huber in § 2 zegt is alleen dit, dat de verhuurder den gewonen opzeggingstermijn in acht moet nemen, overeenkomstig het ook in het Rom. Holl. recht algemeen erkend beginsel, dat de huurder niet op stel en sprong uit het huurgoed gezet mag worden. Wanneer de verhuurder den huurder zoo gauw mogelijk uit het goed wil hebben, zal natuurlijk, omdat de opzegging dan moet geschieden voorwaardelijk, voordat de huur volle twee jaar achterstallig is, ze wel eene waarschuwing aan den huurder inhouden.

Maar wanneer de verhuurder wacht, totdat de volle twee jaren verloopen zijn en hij zegt dan eerst de huur op, dan moet hij weliswaar den huurder nog een redelijken tijd op het goed laten, maar dan fungeert die opzegging al of niet als een waarschuwing, naar gelang

van de beantwoording van de vraag, wanneer de huurder geacht kan worden tijdig zijn verzuim te hebben hersteld. Volgt men de meening van Vangerow, dan kan de opzegging niet als waarschuwing gelden, bij Glück echter nog wel.

In de zaak Thomas vs. Kerr (20 S. C. R. 354) bouwde het Kaapsche Hof op de zaak Johns vs. Colonial Govnt voort. Uitgaande van het beginsel, dat de huur eerst door het Hof vervallen verklaard kan worden, meende het Hof een zekere discretie te bezitten, om, vóór verbeurte te decreteeren, alle omstandigheden van de zaak in aanmerking te nemen en om na te gaan, waarom de huurder de huur niet heeft voldaan.

Hier had de verhuurder den huurder kennis gegeven, dat hij, zoo deze niet aan zijne verplichtingen voldeed, stappen zou nemen om de huur te doen vernietigen. De huurder, die het land weer had onder-verhuurd, voldeed niet aan den eisch van den verhuurder binnen den bepaalden tijd en deze dagvaardde hem toen. Hiervan gaf hij kennis aan den onder-huurder, die kort daarna alle achterstallige huur met interest en kosten aanbood, welk aanbod echter door den verhuurder werd afgeslagen. Het Hof weigerde toen de huur vervallen te verklaren. Het vonnis werd door Hoofdrechter Sir Henry de Villiers aldus gemotiveerd: „In Friesland, waar men zich strenger aan het Rom. recht hield, was opzegging noodig en *a fortiori* zou dit ook het geval zijn in de andere provincies. Maar er wordt niet gezegd, dat, als zoodanige opzegging is gedaan, het Hof gehouden is daaraan effect te geven, zonder op de omstandigheden te letten, waaronder de huur niet werd betaald.... Het recht van het Hof, om de billijkheid toe te passen, in zooverre ze niet in strijd is met de

beginselen van het Hollandsch recht, werd dikwijls erkend. Waar het Hof te kiezen heeft tusschen de strenge toepassing van een regel van het oude recht op een geval, waarvoor geene duidelijke voorziening is gemaakt in dat recht en de toepassing van het billijkheidsbeginsel het oude recht niet op zij zet, maar eene onrechtvaardigheid voorkomt, die door zijne strenge toepassing zou worden veroorzaakt, zou het Hof geheel gerechtvaardigd zijn, als het het laatste alternatief koos. Het Romeinsch recht stond den verhuurder toe de huur te doen eindigen, zonder de interventie van een Hof, als de huur twee jaar achterstallig was. Het Holl. recht vervormde het Rom. recht en eischte een decreet van het Hof tot de vernietiging van de huur, maar maakte geene duidelijke voorziening, wat het te doen stond, wanneer de huurder vóór het vonnis betaling aanbood van alle achterstallige huur met interest en kosten. Waar een zoodanig aanbod wordt gedaan en niets er op wijst, dat het verzuim bedoeld was als een verbreking van het contract, is dit Hof m. i. niet verplicht de huur verbeurd te verklaren, maar mag het den huurder relief verleenen tegen de gevolgen van zijn verzuim.... Het doel van de wet, die toestond, den huurder het huurgoed te doen ruimen, bij gebreke van betaling van de huur voor twee opeenvolgende jaren, was, om den verhuurder nog grooter zekerheid te verleenen, en dit doel wordt volkomen bereikt, als de huurder bereid is alle achterstallige huurpenningen te betalen met interest en kosten. Natuurlijk kan het gedrag van den huurder zoodanig geweest zijn, dat het feitelijk neerkwam op een ‚abandonment and repudiation of the contract' en in een zoodanig geval zou het niet billijk zijn, den huurder relief te verleenen tegen de gevolgen van zijne

opzettelijke tarting van de rechten van den verhuurder. Maar, bij afwezigheid van eenige speciale omstandigheden van dien aard, zou het m. i. een misbruik zijn van het oude recht en geene rechtvaardige toepassing daarvan, om een huur te vernietigen en den huurder uit de huur te zetten, als hij bereid is zijn verzuim te herstellen, door den verhuurder in dezelfde positie te plaatsen, alsof de huur hem was betaald, toen het oorspronkelijke opeischbaar was...."

Ook zijn er nog gevallen, waarin door derden een einde gemaakt kan worden aan het gebruiksrecht van den huurder.

1°. In de eerste plaats, wanneer een niet rechthebbende het goed heeft verhuurd en de eigenaar het goed als het zijne opeischt, immers: ‚*resoluto jure auctoris, solvitur jus concessum*'.

2°. In de tweede plaats, als de huur in *fraudem creditorum* is aangegaan [1]).

3°. In de derde plaats mag een ouder verbandhouder de huur opzeggen, wanneer zijne securiteit er door wordt gelaedeerd [2]).

---

1) Van Wijk's Trustee vs. van Wijk, 13 S. C. R. 498; Cape Commercial Bank vs. Fleischmann and van Rensburg, I, Kotzé, p. 1.

2) Dreyer's Trustee vs. Lutley, 3 J. 59; Barnard vs. Colonial Govnt 5 J. 122; In re Moncrieff ex parte Miller Bros, 23 N. L. R. 66; Reed's Trustee vs. Reed 5 E. D. C. 23; Wiber vs. Mahodini 21 S. C. R. 645.

# HOOFDSTUK VIII.

---

## Stilzwijgende Huurvernieuwing.

Wanneer de huurder, na afloop van den uitdrukkelijk bedongen huurtijd, nog langer op het gehuurde goed blijft, zonder dat de verhuurder zich hiertegen verzet, wordt de huur geacht stilwijgend vernieuwd te zijn.

Er ontstaat dan een nieuw contract, dat gebaseerd wordt op de niet uitdrukkelijk uitgesproken toestemming van de partijen. Hieruit volgt, dat de huur niet geacht kan worden vernieuwd te zijn, wanneer een der partijen bij de expiratie van de huur niet in staat was geweest zijne toestemming te geven [1]).

In Holland was, zooals we reeds gezien hebben, zoowel voor huur van landen als van huizen, schrift noodig, zoodat daar geen sprake kon zijn van stilzwijgende vernieuwing van de huur. In Zuid-Afrika echter wordt schrift niet vereischt voor huur van minder dan 10 jaar, zoodat daar stilzwijgende vernieuwing wel mogelijk is.

Wanneer de partijen niet overeengekomen zijn, hoe-

---

1) Dig. 19 : 2 : 4.

lang de huur zou duren, loopt ze altijd door, totdat een der partijen de huur heeft opgezegd. Hier kan er dus van stilzwijgende huurvernieuwing geen sprake zijn.

Maar wanneer een zeker termijn was vastgesteld, hoelang moet de huurder op het goed gebleven zijn, om te kunnen besluiten, dat de huur vernieuwd is?

De Keuren van Haarlem hebben deze quaestie heel praktisch geregeld door te zeggen, dat de huur vernieuwd is, zoo ze niet behoorlijk is opgezegd [1]), maar de overige keuren en schrijvers spreken alleen maar van: ,langer op het goed blijven, na afloop van den huurtermijn, bij gedoogenheid van den verhuurder' [2]).

Bij afwezigheid dus van een bepaalden tijd, schijnt mij de regeling van Pothier (Louage N⁰. 349) zeer aannemelijk, waar hij zegt: „Opdat dit vermoeden van stilzwijgende huurvernieuwing ontsta, moet de huurder zoolang op het goed gebleven zijn, dat de verhuurder er kennis van had kunnen hebben en hem aanmanen tot vertrek, als hij de huur niet had willen vernieuwen."

Is de huur eenmaal vernieuwd, dan loopt ze op de oude voorwaarden door [3]).

Had de huurder voor de behoorlijke betaling van de huur zekerheid gesteld, dan duurt die ook voort [4]).

Omdat de vernieuwde huur een nieuw contract is,

---

1) Keur v. 1710, art. 7. Keur. en Ord. D. I, p. 211.

2) De Groot 8:19:2; cnf. v. d. K. th. 671; Voet 19:2:9; Wassenaar, Jud. Pract. Cap. 7 § 22; Groenew. ad Cod. 4:65:16; v. L. R. H. R. 4:21:6 en C. F. 4:22:4; Oudewater 1753, p. 36; Sluys, Rubr. 8, art. 10; Amsterdam, Rooseboom, Rec. Cap. 51, art. 11; Leiden, art. 133 en andere.

3) Voet 19:2:9; Lijbr. Red. Vert. II D., p. 95; Pothier, Louage, No. 363; Glück 19:2, § 1045, p. 276; Dig. 19:2:16; Keuren van Oudewater, Sluys, Haarlem, Amsterdam, Leiden, etc. ter aangehaalder plaatse; Murphy vs. London and S. Afric. Exploration Co, 5 J. 259.

4) Dig. 19:2:13, § 11; Voet 19:2:9; Groenew. ad Cod. 4:65:16.

ofschoon nog beheerscht door de termen van het vorig contract, voor zooverre die de partijen betreffen, zijn echter derden, die voor een der partijen borg zijn geweest, van hunne verplichting bevrijd [1]).

Voor hoelang wordt de huur geacht vernieuwd te zijn?

Volgens de Dig. 19:2:13 § 11 wordt de huur van landen geacht voor één jaar verlengd te zijn. Ofschoon deze wet heel duidelijk is, hebben verscheidene juristen, vooral die uit de 18e en vroegere eeuwen, uitgaande van het idee, dat de huur voor zoo langen tijd vernieuwd moet zijn, dat de huurder het volle genot van de geheele zaak kan trekken, gemeend, dat in landen, waar het klimaat en de wijze van bebouwing zoodanig is, dat de huurder niet het volle genot van de geheele zaak kan trekken in één jaar, zooals dat in Italië het geval zou zijn, de huur voor zoolang verlengd moet worden, dat de huurder die gelegenheid wel heeft. Overeenkomstig het toen vrij algemeene drie-veldenbebouwing meende men, dat de huur voor drie jaar vernieuwd moest zijn [2]).

Glück l. c. toont duidelijk aan, dat deze meening op een verkeerden grondslag rust. Veeleer heeft men bij de bepaling van den duur van de stilzwijgende huurvernieuwing den kortst mogelijken tijd, binnen welken men, naar den aard van de verpachte zaak, er het hoofdgenot van trekken kan, aangenomen.

Zelfs in die landen, waar men de bebouwing zoodanig heeft ingericht, dat eerst na drie jaar het volle genot van de geheele zaak te trekken is, zal men de cultuur toch ook zoodanig geregeld hebben, dat men

---

1) Voet l. c., Lijbr. l. c.

2) Cnf. Glück 19:2, § 1045, p. 279 en volg. en Pothier, Louage, No. 360.

jaarlijks zooveel mogelijk voordeel trekt van het land, als vereenigbaar is met het behoud van het goed en bij de bepaling van den huurprijs zal men dit natuurlijk in het oog houden. Als de huurder weet, dat hij bijv. alleen $^{1}/_{3}$ van het goed op z'n voordeeligst mag verbouwen, terwijl hij het overige gedeelte òf braak moet laten liggen, òf terwille van den bodem met iets moet bezaaien, dat den grond minder uitput en tegelijk ook minder voordeelig is, dan zal hij toch geen jaarlijksche pacht betalen, die gelijk zou staan met de oeconomische waarde van het geheele land, wanneer het op z'n voordeeligst was bebouwd. De huurprijs van één jaar zal gewoonlijk ook vertegenwoordigen de huurwaarde van het goed in één jaar, bepaald naar de opbrengst.

Tegenwoordig is men dan ook algemeen van de vroegere meening teruggekomen en acht men de huur alleen maar voor een jaar verlengd [1]).

Alleen dan zou m. i. de huur voor langer dan een jaar vernieuwd moeten zijn, wanneer de opbrengst van het gepachte land niet jaarlijks terugkeert, zooals bijv. bij ons het geval is met een plantage eucalyptus-boomen, die als *sylva caedua* is verhuurd, die men om de 5 jaar kan kappen. Dit is echter geheel vereenigbaar met het beginsel, hierboven vermeld, omtrent de bepaling van den duur van de *tacita relocatio.*

Bij huur van huizen vinden wij eene andere regeling. Dezelfde wet legt daar neer: „*In urbanis autem praediis alio jure utimur, ut prout quisque habitaverit ita et obligetur* ...."

---

1) Glück l. c.; Weiske, Rechtslexik., VII, p. 748 en volg.; Vangerow, III, § 644, p. 446; Puchta, Vorl. § 369; Sintenis, II, § 118 not. 114; v. Keller, § 338; Windscheid § 402 not. 12.

Zelfs tegenwoordig zijn de geleerden het nog niet eens over de beteekenis van dezen zin [1]).

De meeste oude en nieuwere schrijvers nemen aan, dat de huurder alleen maar zoolang gebonden is, als hij werkelijk het goed gebruikt.

‚*Ut prout quisque habitaverit*' zou dus beteekenen: zoolang hij op het goed heeft gewoond na de expiratie van de huur.

Er zijn er ook die meenen, dat, evenals de overige voorwaarden van het vorig contract nog van kracht zijn, zoo ook de daarbij vastgestelde huurtermijn, zoodat de huurder zoolang als hij vroeger heeft gewoond het huis mag en moet bewonen. De zooeven aangehaalde woorden zouden dan slaan op den vroegeren huurtermijn, tusschen ‚*quisque*' en ‚*habitaverit*' zou dan ‚*antea*' gedacht moeten worden.

In de derde plaats verkondigen weer anderen de leer, dat de *tacita relocatio* wel niet den geheelen vroegeren huurtermijn voortduurt, maar dat ze anderzijds ook niet willekeurig opgezegd mag worden. De betalingstermijnen zouden dan redelijkerwijs als opzeggingstermijnen dienst kunnen doen.

Wat nu de Hollandsche jurisprudentie betreft, de Groot (3:19:2) geeft aan de geciteerde wet de tweede beteekenis. Hierin wordt hij door de andere juristen niet gevolgd. Zij volgen ook de *communis opinio*, dat de huurder alleen gebonden is voor den tijd, dat hij werkelijk het huis heeft bewoond, met deze qualificatie echter, dat de huur een redelijken tijd van te voren opgezegd moet worden [2]).

---

1) Zie Vangerow III, § 644. en Glück 19:2, § 1045. p. 284.

2) Groenewegen op de Groot 3:19:2 en ad Cod. 4:65:16; Voet 19:2:9;

In de Holl. steden was deze quaestie heel praktisch geregeld. De gecontinueerde huur liep door tot den eersten verhuistijd, wanneer de verhuurder tijdig, binnen de daarvoor bepaalde opzeggingstermijnen, de huur opzegde. Geschiedde die opzegging niet, dan liep de huur weer tot den volgenden verhuistijd [1]).

In Zuid-Afrika, waar noch vaste verhuistijden, noch vaste opzeggingstermijnen door gewoonte of de wet zijn bepaald, heeft men gemeend de betalingstermijnen ook als opzeggingstermijnen te moeten beschouwen [2]).

In Fulton vs. Nunn ([1904] T. S. 123) werd door het Transvaalsche Hof beslist, dat de opzeggingstermijnen geheel moeten samenvallen met de betalingstermijnen. Wanneer de betalingstermijnen kort zijn, bijv. maandelijksche of drie-maandelijksche, is deze regeling heel gezond. Maar wanneer de betalingstermijnen lang zijn, de huur bijv. jaarlijks betaald moet worden, — iets dat in het geheel niet buitengewoon is — kan deze regeling heel verzwarend voor de partijen zijn. De huurder of verhuurder zal dus minstens een jaar van te voren de huur moeten opzeggen en volgens het vonnis in Fulton vs. Nunn begint het jaar eerst te loopen van het begin van den betalingstermijn.

Wanneer dus de omstandigheden, die de aanleidende oorzaak zijn van den wensch, om van de huur af te

---

v. d. K. th. 671; v. L. R. H. R. 4:21:6 en C. F. 4:22:15; Lijbr. Red. Vert. II D.. p. 95.

1) Cnf. Keuren van Leiden, art. 133; Oudewater 1753, p. 36; Sluys Rbr. 8, art. 10; Haarlem, Keur van 1710, art. 7, Keur en Ord. D. I, p. 211. In Amsterdam duurde de vernieuwde huur een jaar. Rooseb. Rec. Cap. 51, art. 11.

2) Victor vs. Curlois 2 M. 279; Smith vs. Abbott 18 E. D. C. 68; Puputa vs. Potterill 21 N. L. R. p. 253; arg. Hunt vs. Eastern Province Boating Co, 3 E. D. C. 12.

komen, zich voordoen één week na het begin van den betalingstermijn, dan zijn de partijen nog één jaar en 51 weken aan de huur gebonden; om van de gebondenheid van de partijen, wanneer de betalingstermijnen langer zijn, niet eens te gewagen.

Behalve het feit, dat een zoodanige regeling een te groote gebondenheid meebrengt en dikwijls de partijen nog langer zal verbinden, dan de oorspronkelijke huur heeft geduurd, is ze ook in strijd met de *communis opinio* der Hollandsche juristen, die meenen, dat volgens Dig. 19:2:13 § 11 de huur alleen maar voortduurt, zoolang men werkelijk het huis heeft bewoond, maar dat men een redelijken tijd vooruit de huur moet opzeggen. Bij gebreke van een nadere bepaling van dien redelijken tijd bij ons, moet de quaestie natuurlijk aan de discretie van den rechter overgelaten worden. De weg, door de Zuid-Afrikaansche jurisprudentie ingeslagen, leidt echter tot een onredelijk langen opzeggingstermijn, als de betalingstermijnen lang zijn.

---

# STELLINGEN.

# STELLINGEN.

---

I.

De persoon, aan wien door den eigenaar roerend goed is toevertrouwd, heeft den ‚aanvanck', ingeval hem het goed ontstolen wordt.

II.

Boeten wegens strafbare handelingen van een der beide echtgenooten vallen niet in de huwelijks-gemeenschap.

III.

Volgens het Romeinsch recht verviel het recht van den vruchtgebruiker niet bij overdracht aan derden.

IV.

Lex 22, Dig. de Pign. et Hyp. (20 : 1) en lex 41, Dig. de Pign. Act. (13 : 7) zijn met elkaar in strijd.

Het gevoelen van Paulus verdient de voorkeur.

V.

De algeheele afschaffing van de legitime portie in Zuid-Afrika is niet te rechtvaardigen.

VI.

Wanneer iemand met een minderjarige trouwt, zonder toestemming van zijnen (haren) voogd, wordt de gemeenschap van goederen alleen aan den eenen kant uitgesloten.

VII.

Niettegenstaande hij met een minderjarige is gehuwd, zonder toestemming van haren voogd, behoudt de man de administratie van zijn vrouws goederen.

VIII.

Dat derden daadwerkelijk benadeeld zijn, is geen vereischte voor de misdaad van falsiteit; de mogelijkheid van benadeeling is voldoende.

IX.

Private compositie van eene misdaad is geen strafbare handeling.

X.

De Transvaalsche „Law of Evidence Proclamation, 1902" geeft in art. 10 niet het Engelsch recht weer, waar ze alleen maar *aliunde* bewijs van de misdaad zelf vordert, maar niet van de identiteit van den beklaagde met den misdadiger.

XI.

Het verschil, tusschen de regels in § 7 en § 8, gemaakt door Stephen (Digest of the Law of Evidence art. 91), is onverdedigbaar.

Volgens het Rom. Holl. Recht moet, ook in de gevallen, onder § 7 vermeld, de verklaring van zijn bedoeling door den vervaardiger van het document worden toegelaten.

XII.

Levering van een wissel sluit niet in zich levering van het fonds onder den betrokkene, zooals terecht door de Transvaalsche „Bills of Exchange Proclamation, 1902", art. 51 uitdrukkelijk is bepaald.

XIII.

Volgens het Oud-Hollandsch recht was de verzekering geen reëel contract.

XIV.

Één finaal Hof van Appel voor geheel Zuid-Afrika is hoogst wenschelijk.

---